

UNIVERSIDAD DE PANAMÁ
VICERRECTORÍA DE INVESTIGACIÓN Y POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CON ESPECIALIZACIÓN
EN DERECHO PROCESAL

LA EFECTIVIDAD PROBATORIA DE LA PRUEBA PERICIAL Y SU
APLICABILIDAD EN LOS PROCESOS DE FILIACIÓN EN EL SISTEMA
PROCESAL PANAMEÑO

ROLANDO A. MILORD B.

TESIS PRESENTADA COMO UNO DE LOS REQUISITOS PARA OPTAR
AL GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHO CON ESPECIALIZACIÓN EN
DERECHO PROCESAL

PANAMÁ, REPÚBLICA DE PANAMÁ

2008

ST

25 MAY 2010

iii

Abreguena del autor

DEDICATORIA

236

Deseo dedicar el presente proyecto muy especialmente a mi padre, Rolando Milord Loaiza, como muestra de mi admiración y respeto.

A mi razón de existir, mi madre, Lilia Bonilla de Milord, a quien le entrego este esfuerzo como muestra del gran amor que le profeso.

A mi hermana, Licda. Juset Milord y a mi hermano, Dr. Rolando Milord de León, modelos de superación y testigos de mi dedicación durante estos años de estudio.

ROLANDO A. MILORD B.

AGRADECIMIENTO

Deseo expresar mi más sincero agradecimiento antes que todo a **DIOS** por brindarme la oportunidad de vivir cada uno de mis días.

A mis padres, por su ejemplo y orientación durante mi formación personal y profesional.

A la Dra. Julia Sáenz, a la Licda. Belkis Sáez, y a mi directora de tesis, Licda. Zulay Rodríguez, por su orientación a lo largo de la investigación, preparación y redacción del presente trabajo.

ÍNDICE GENERAL

	Página
Dedicatoria.....	iii
Agradecimiento.....	v
Índice General.....	vii
Índice de Gráficas.....	xi
Resumen.....	xiii
Summary.....	xiv
 CAPÍTULO 1: INTRODUCCIÓN	
1.1.-Antecedentes del Problema.....	1
1.2.-Justificación del Problema.....	3
1.3.-Formulación del Problema.....	5
1.4.-Alcance o Delimitación del Problema.....	5
1.5.- Objetivos Generales y Específicos.....	6
1.5.1.-Generales.....	6
1.5.2.-Específicos.....	6
1.6.- Hipótesis de Investigación.....	7
 CAPÍTULO 2: MARCO DE REFERENCIA	
2.1.-Antecedentes de estudios realizados.....	9
2.2.- Marco Teórico.....	17
2.2.1.- Referencia Conceptual.....	17
2.2.1.1.- Precisiones Terminológicas.....	17

2.2.1.2.- Definiciones de Prueba Pericial	19
2.2.1.2.1.- Según la doctrina.....	19
2.2.1.2.2.- Según la jurisprudencia.....	20
2.2.1.2.3.- Según la legislación.....	21
2.2.1.3.- Concepto.....	20
2.2.1.4. Aspectos Generales del Proceso de Familia.....	21
2.2.1.5. El Proceso de Filiación en los Procesos Contenciosos Ordinarios.....	23
2.2.1.5.1. Jurisdicción.....	23
2.2.1.5.2. Competencia.....	26
2.2.1.5.3. Legitimación.....	27
2.2.1.5.4. Clasificación Actual del Proceso.....	34
2.2.1.5.4.1. Procesos Contenciosos Ordinarios.....	35
2.2.1.5.4.1.1. Proceso de Filiación.....	36
2.2.1.5.4.1.2. Proceso de Impugnación de la Paternidad.....	36
2.2.1.5.4.1.3. Proceso de Impugnación de la Maternidad.....	37
2.2.1.5.4.2. Procesos Especiales.....	37
2.2.1.5.4.2.1. Proceso Especial de Reconocimiento.....	37
2.2.1.6. Procedimiento.....	38
2.2.1.7. Proceso Administrativo para el Reconocimiento de la Paternidad.....	38
2.2.1.7.1. Procedimiento.....	39
2.2.1.8. Proceso Especial de Reconocimiento.....	43

2.2.1.8.1. Procedimiento.....	43
2.2.1.9. Medios de Prueba en los Procesos de Filiación.....	45
2.2.1.9.1. La Confesión.....	45
2.2.1.9.2. Prueba Testimonial.....	47
2.2.1.9.3. Prueba Documental.....	49
2.2.1.9.4. Prueba de Informe.....	51
2.2.1.9. 5. Prueba Pericial.....	53
2.2.1.9.5.1. Pruebas Médicas.....	57
2.2.1.9.5.1. Dictámenes Periciales Especiales.....	59
2.2.10. Pruebas Biológicas.....	64
2.2.1.10.1. Origen de las Pruebas Biológicas.....	64
2.2.1.10.2. Descripción de las Principales Pruebas Biológicas.....	66
2.2.1.10.2.1. Pruebas Sanguíneas.....	66
2.2.1.10.2.1.1. Prueba Hematológica.....	66
2.2.1.10.2.1.2. Grupos Sanguíneos.....	66
2.2.1.10.2.2. Pruebas Antropomórficas.....	71
2.2.1.10.2.3. Pruebas Biogenéticas.....	72
2.2.1.10.2.3.1. Prueba de HLA.....	72
2.2.1.10.2.3.2. Prueba de ADN.....	76
2.2.1.11. Aplicación Legal de la Prueba de ADN en los Procesos de Filiación.....	77
2.2.1.11.1. Aplicación de los análisis de ADN en los Tribunales de Justicia Panameños.....	78

2.2.1.11.2. Entidades encargadas de realizar la Prueba de ADN.....	79
2.2.1.11.2.1. Instituto de Medicina Legal.....	79
2.2.1.11.2.2. Laboratorios Privados.....	83
2.2.1.11.3. Procedimiento para la Aplicación del Análisis de ADN como medio de prueba.....	84
2.2.1.11.3.1. Proceso Especial de Reconocimiento.....	84
2.2.1.12. Valoración y Apreciación del Juez a la Prueba de ADN.....	87
2.2.1.13. Derecho Comparado.....	87
 CAPÍTULO 3: MARCO METODOLÓGICO	
3.1.-Tipo de Investigación.....	95
3.2.- Sujetos o Fuentes de Información.....	95
3.3.-Variables.....	95
3.3.1.- Definición Conceptual.....	96
3.3.2.- Definición Operacional.....	96
3.3.3.- Definición Instrumental.....	98
3.4.- Descripción de Técnicas e Instrumentos.....	98
3.5.- Tratamiento de la Información.....	98
 CAPÍTULO 4: ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN	
4.0.- Generalidades.....	100
4.1.- Influencia de la Ley No.39 en la Acreditación de la Paternidad.....	100
4.2.- Pruebas Periciales más utilizadas en los Procesos de Filiación.....	102
4.3.- Grado de Confiabilidad de los análisis de ADN.....	103
4.4.- Estudios de Genética Poblacional.....	104

4.5.-Valor Probatorio de las Pruebas de ADN.....	106
CONCLUSIONES.....	109
RECOMENDACIONES.....	112
CAPÍTULO 5: DECRETO QUE CREA LA COMISIÓN DE ACREDITACIÓN Y VIGILANCIA DE LOS LABORATORIOS QUE PRACTICAN LAS PRUEBAS DE PATERNIDAD CON MARCADORES GENÉTICOS.....	115
BIBLIOGRAFÍA.....	120
ANEXO.....	125

INDICE DE GRÁFICAS

Gráfica No.1: Influencia de la Ley No.39 de 2003 en la acreditación de la paternidad.....	101
Gráfica No.2: Pruebas periciales más utilizadas en los procesos de filiación	103
Gráfica No.3: Grado de confiabilidad de los análisis de ADN en los procesos de filiación.....	104
Gráfica No.4: Estudios de genética poblacional para la eficacia de los análisis de ADN.....	105
Gráfica No.5: Valor probatorio de la prueba de ADN en los procesos de filiación.....	107

RESUMEN

Dentro del proceso de determinación de la filiación, reviste de importancia la obtención de otros medios probatorios que acrediten hechos indiciarios de filiación, tales como las relaciones sexuales existentes, posesión del estado de hijo, etc.

Desde un inicio existía por cuenta de los Tribunales una aceptación de la pericia inmunogenética sin cuestionamientos. Sin embargo, en nuestros días, los Juzgados están siendo más exigentes con la aceptación y las prácticas de las mismas.

La Prueba de ADN constituye la prueba más importante y efectiva en materia de filiación e identidad, utilizando para su estudio como marcadores genéticos los microsatélites contenidos en los cromosomas.

En el ámbito forense, se requiere que la prueba de ADN cumpla con los requisitos de existencia, validez y eficacia de la prueba pericial, de acuerdo a las normas del Código Judicial, y de los parámetros que establece la Sociedad Internacional de Hemogenética forense. De igual forma se requiere un estudio de genética poblacional a fin de determinar los marcadores más útiles para la población, que se cumpla con los requisitos de calidad o realización y se cuente con varios laboratorios para que la prueba se pueda contraperitar, uno de los cuales deberá ser del Estado.

SUMMARY

Within a process for determinate the filiation, is very important the obtainment of other means of proof to demonstrate facts that constitute an indicium of the filiation, as the existing sexual relations, the treatment, the possession of the son's estate, and the like.

From the beginning existed by the account if the courts an acceptance of the immunogenetic expertise without further questions. Now, the courts are being each day more demanding with the acceptance and exercise of these proofs.

The DNA evidence is the most important and effective proof in filiation and identity, by means of the PCR technique, and using for studies as genetic markers the micro satellites contained in the chromosomes.

For its acceptance in the forensic scope it is demanded that fulfills the validity and efficacy requirements of the expertise, according to the rules of the Judicial Code and of the parameterers that the International Forensic Society of Hemogenetic. We require that the country performs population genetic study in order to determine the most useful markers for the population, the fulfillment of the quality or control requirements of the same, and counting with several laboratories so that the proof can be cross-evidenced. The State must own at least one of these laboratories.

CAPÍTULO 1
INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes del Problema

Con la Constitución Política de la República de Panamá de 1941, quedó abolida la distinción entre los hijos legítimos e ilegítimos. El Código de la Familia, en la Ley 3 de 17 de mayo de 1994, recoge este avance alcanzado por la norma constitucional y en concordancia con el artículo 56 de la Constitución Política actual, establece que los padres tienen para con sus hijos habidos fuera del matrimonio los mismos deberes que respecto a los nacidos en él, y afirma, de manera clara, que todos los hijos son iguales ante la ley y tienen el mismo derecho hereditario en las sucesiones intestadas.

Sin embargo, para que la norma constitucional fuera realidad en la vida de todos los niños y niñas panameños se necesitaba un mecanismo fácil, gratuito y accesible para el reconocimiento de los nacidos fuera del matrimonio.

Dos años costó la aprobación de la Ley 39 de 30 de abril de 2003, ya que la misma fue objetada por el Órgano Ejecutivo, en noviembre de 2001, cuando el Proyecto de Ley No. 42 de ese mismo año fue considerado constitucionalmente inexecutable, de manera total.

Para los que promovieron esta Ley, aseguran que dicho esfuerzo valió la pena, puesto que a partir del 5 de noviembre de 2003, alrededor de 150 mil menores de 18 años pudieron reclamar para sí el apellido de su

padre, así como los derechos que el Código de la Familia les reconoce en materia de identidad, pensiones alimenticias, beneficios del Seguro Social, herencia y pertenencia a la familia paterna de manera plena.

Esta situación social ha tomado mayor importancia puesto que según datos del Tribunal Electoral, alrededor de 150 mil niños menores de 18 años no cuentan con el debido reconocimiento; ya que en los crecimientos de porcentajes de inscripción de menores de edad, realizada únicamente por la madre desde el año 1995 al 2000 fue del orden de 19.5%.

La Ley de Paternidad Responsable de la República de Costa Rica (Ley No. 8101), con algunas modificaciones, fue la que ha sirvió de modelo para la creación de la Ley No. 39 de 2003 que regula la paternidad responsable en nuestro país.

No obstante, en el caso de la legislación costarricense, a diferencia de la panameña, podemos observar que bajo el Título II del Código de la Familia, denominado "PATERNIDAD Y FILIACIÓN", se hace una marcada división entre hijos del Matrimonio (Capítulo I), la filiación de los hijos adquirida por subsiguiente matrimonio de los padres (Capítulo III), y los hijos habidos fuera del matrimonio (Capítulo IV).

1.2. Justificación del Problema

En Panamá, muchos adolescentes se enfrentan no sólo a la situación de ser padres, sino a serios problemas, fundamentalmente de tipo psicológico, educativo, económico, familiar y social.

A este tipo de situación podría agregarse la de los planes truncados, pues tendrán que adaptarse a un nuevo rol no previsto, el cual implica una serie de decisiones que los expone a continuas frustraciones y desajustes.

La paternidad irresponsable en nuestro país está íntimamente ligada a las relaciones sexuales irresponsables, el embarazo precoz, la pobreza y a la desintegración familiar, vemos que ya el problema de una paternidad responsable no es tan superficial como de que un hombre no quiere reconocer sus responsabilidades, esto lleva muchas situaciones sociales de los cuales ningún niño es responsable pero son las principales víctimas, pues se les niega Derechos Fundamentales reconocidos en la Convención de los Derechos del Niño, ratificado por Panamá mediante la Ley 15 de 1990, en la cual se establece en su artículo 7 el derecho a saber quiénes son sus progenitores.

Sin tratar de ser genéricos y establecer que los hombres son los únicos responsables de este problema social, consideramos que las mujeres son tan irresponsables como algunos hombres en relación a este tema; y es que en los Juzgados Seccionales de Familia atienden jóvenes madres que

piden ayuda porque están embarazadas y no saben quién es el padre o piden el reconocimiento de su hijo y tienen otros hijos, cada uno de padres diferentes.

La paternidad y maternidad responsable es conjunta, y actualmente el problema se ha generalizado porque los casos que más se dan son de paternidad, pero las madres son irresponsables, pues, en investigaciones realizadas pudimos darnos cuenta de que en Juzgados de Familia, a diario se presentan mujeres adolescentes embarazadas, sin ni siquiera saber de los hombres con quien se han acostado, quién es el padre de su hijo, entonces debemos hacer las cosas más equitativamente, no porque sea la Comisión de la Mujer la que le de acciones a la mujer, debemos olvidar de que existen también madres irresponsables que sin seguridad atribuyen la paternidad a determinado hombre que en algunos casos no lo es, teniendo éste que realizar una serie de acciones impugnativas que acrediten el inexistente vínculo filial.

Por otro lado, también analizamos problemas relacionados con el padre biológico cuando quiere hacer valer sus derechos y la madre se los niega, pues éste es un gran vacío que deja esta Ley, pues como ya mencionamos, no se contempla la maternidad irresponsable, sólo la paternidad, y que en el caso del padre seguro y consciente de sus obligaciones, quiera hacer valer sus derechos, la Ley no le proporciona ninguna acción en contra de la mujer.

En tal sentido, queremos también señalar, que para algunos juristas, procesalmente no cabe que el Registro Civil imparta justicia en torno a este tema, cuando es el Juzgado de Familia el encargado de buscar las soluciones a estos problemas sociales.

No obstante, nuestro interés no consiste en destruir dicha iniciativa, sino más bien, señalar algunos de sus defectos, a fin de proteger el principio del interés superior de los niños (as) y adolescentes; así como también velar por la igualdad en la maternidad y paternidad responsable, estableciendo el principio del contradictorio, dentro de la valoración que adquieren las pruebas biológicas en el ordenamiento procesal panameño, de modo que el Tribunal de la causa, pueda analizar principios científicos de aceptación universal, cumpliendo con los requisitos que establece la norma procesal para la correcta introducción al proceso de una prueba pericial de esta categoría.

1.3. Formulación del Problema

La formulación del problema de investigación que nos hemos propuesto sería la siguiente: ¿Tiene efectividad probatoria la prueba pericial en los procesos de filiación en el sistema procesal panameño.

1.4. Alcance o Delimitación del Problema

Nuestro esfuerzo investigativo comprende el Derecho Procesal de Familia, específicamente los procesos de filiación que se surten dentro de la

Jurisdicción de Familia y la de Niñez y Adolescencia.

1.5. Objetivos Generales y Específicos

1.5.1. Generales

- 1.5.1.1. ESTUDIAR el proceso de filiación, estableciendo la aplicación de la Teoría Unitaria de la Prueba.
- 1.5.1.2. IDENTIFICAR cuáles son las pruebas biológicas más efectivas en un proceso de filiación, y establecer su distinción con las pruebas de médicas.
- 1.5.1.3. CONOCER el derecho comparado y nuestra ley en materia probatoria referente a las pruebas periciales.
- 1.5.1.4. DISTINGUIR entre pruebas médicas y pruebas periciales.
- 1.5.1.5. CONCLUIR que las pruebas periciales deben ser valoradas por el Juzgador en base al principio probatorio de la sana crítica.

1.5.2. Específicos

- 1.5.2.1. ESTABLECER que la prueba más efectiva hasta el momento es la prueba de ADN.

- 1.5.2.2. DEMOSTRAR la necesidad de la aplicabilidad del contradictorio en los procesos especiales de reconocimiento.
- 1.5.2.3. JUSTIFICAR la necesidad de crear un laboratorio estatal que reúna los requisitos que exige la comunidad científica forense.
- 1.5.2.4. MENCIONAR el rol del perito en un dictamen pericial dentro de los procesos de filiación e impugnación de la paternidad.
- 1.5.2.5. EXAMINAR las pruebas que resultan excluyentes y las que resultan concluyentes en los procesos de filiación.

1.6. Hipótesis de Investigación

La hipótesis de nuestro problema de investigación es la siguiente: "La prueba pericial tiene efectividad probatoria en los procesos filiación en el sistema procesal panameño, ya que la misma resulta un medio eficaz y conducente para probar de forma científica la procreación que liga a una persona con otra.

CAPÍTULO 2
MARCO DE REFERENCIA

2.1.-Antecedentes de estudios realizados

Históricamente la determinación de la paternidad ha sido una preocupación, cuyo origen se remonta a los tiempos precristianos. Desde entonces y hasta la actualidad la ciencia ha atravesado innumerables problemas en sus complejos avatares para lograr respuestas a una pregunta tan antigua como trascendente, como lo es el saber si es todo padre presunto un verdadero padre biológico.

Y es que partiendo del más simple parecido físico hasta el descubrimiento e implemento de la tecnología de ADN, la sociedad y el derecho, han intentado interpretar con un máximo de credibilidad los diversos descubrimientos en este ámbito en pro del enaltecimiento de un principio realista basado en la veracidad biológica y la libre investigación de la paternidad y la maternidad, buscando la verdad real entre la filiación jurídicamente determinada y filiación biológica.

Precisamente orientado hacia el análisis y estudio de la prueba pericial del ADN (Ácido Desoxirribonucleico) como vía para la acreditación de la filiación fue concebido nuestro trabajo para lo cual intentamos un acercamiento a este medio probatorio partiendo de un examen general de la regulación en la Ley de Paternidad Responsable introducida en nuestro país en el año 2003, además de todos los medios de prueba aceptados en nuestro ordenamiento jurídico y fundamentalmente la prueba pericial, lo que nos facilitó un enfoque jurídico del tema escogido a fin de poder esclarecer ante los estudiosos del tema,

caracteres esenciales que encierra la prueba del ADN en los procesos de filiación, y las razones que sustentan el grado de confiabilidad de sus resultados para las importantes decisiones judiciales que resuelven los complejos procesos de filiación, sometidos al conocimiento de nuestros Tribunales de Justicia.

Para algunos autores, el estudio del perfil de ADN, incluso siendo un examen importante en la cuestión más delicada de la hemogenética médico-legal, se puede afirmar seguro que, delante de la metodología utilizada y de la falta de tablas de frecuencias alélicas en muestras representativas de nuestra población, no se ha alcanzado todavía, un nivel de credibilidad que le preste un valor absoluto e incuestionable a todos sus resultados.

Primero, porque no se puede admitir como certidumbre aquello que se tiene como probabilidad. Segundo, porque existe entre los laboratorios el uso de técnicas y métodos diversos, dando margen a resultados diferentes, aunque los procedimientos y los cuidados del material cosechado hayan sido de forma adecuada.

La Prueba en ADN en la Investigación de Paternidad muchas veces preconiza la minimización de los otros medios procesales de prueba, situación que puede ser fácilmente deducida de las decisiones jurisprudenciales que elevan la pericia genética, como la suprema de las pruebas, convirtiendo a otras pruebas inútiles e ineficaces.

Esto puede sencillamente transformar al Juzgador en un mero homologador de un peritaje genético, teniendo esta prueba muchas veces, valor superior a la de cualquier otra modalidad de prueba judicial. Y que, por último, en esta hora de la divinización y de la aceptación invidente de este aludido examen, no se pierdan de vista el debido equilibrio y la justa distribución del conjunto de todo material probatorio del proceso. [Genival Veloso de Franca (2006:78)].

Otros estudiosos del tema, señalan que por medio de las pruebas periciales de paternidad, se logra una promoción a la investigación de la paternidad a fin de conocer a nuestros padres, derecho natural de toda persona [CAROZZI (2004:103)].

Como principio resulta un contrasentido, en beneficio de uno y en perjuicio de otro. Y es como lo afirman algunos procesalistas, al manifestar que el Interés Superior del Menor es prácticamente “un cheque en blanco” que permite un libre y casi absoluto accionar en defensa de la niñez [KEMELMAJER DE CARLUCCI (2004: 9)].

Sobre este tema, también se ha señalado que, más que un problema legal, la filiación es un drama social que echa sus raíces en la comunidad, mereciendo ser afrontado con prontitud y rectitud por la ley, tomando en cuenta el interés familiar y sobre todo del niño, ya que el interés del menor debe ser concebido como una exigencia para que las autoridades no se queden dictando

normas o políticas gubernamentales en abstracto, sino que velen por el estricto cumplimiento de ellas, para que redunden en los niños y adolescentes, responsabilidad también aplicable a la comunidad [MONTTOYA CHAVEZ (2005: 150)].

Con la misma idea y razón, se ha dicho que en los procesos de filiación y de impugnación de la paternidad, debe prevalecer el interés social y el orden público inherente a las pruebas sobre el derecho a la intimidad del presunto progenitor, ya que entran en juego los derechos de los alimentos y los derechos sucesorios [HERNÁNDEZ DIAZ-AMBRONA (2005: 51)].

En iguales términos podemos afirmar que la importancia de la filiación deriva de la gran responsabilidad que implica haber engendrado a un hijo al cual hay que proteger, formar y garantizar que llegue a la edad adulta con capacidad para desenvolverse en el mundo. Ser padre es más que un derecho de generar descendencia, es un deber. La paternidad es una actitud, una forma de ser, de comportarse. Si bien inmiscuye al padre con el hijo, sus raíces trascienden el aspecto meramente personal, trasladando sus efectos al ámbito social. La comunidad, el Estado, la democracia, se benefician de una relación paterno filial consolidada.

Si la persona, su familia, su entorno, se encuentran aturdidos, qué tipo de sociedad, de Estado podemos desear. La estructura social empieza en la familia. Comencemos por lo más elemental, avalar al menor la defensa de sus derechos,

exigir a los responsables el cumplimiento de sus obligaciones. Frente a esto en defensa de los intereses del menor deben ser agotadas todas las instancias para lograr el compromiso paternal, en todo caso lo único que queda es un juicio de filiación. Y es que el planteamiento judicial de la determinación de la filiación constituye el último recurso ante el fracaso de mecanismos más simples. [BERNAL PULIDO (2003: 519)].

Por otro lado, algunos autores señalan que la doctrina y jurisprudencia comparada reconocen la legitimidad y constitucionalidad de las pruebas biológicas, considerando, que por encima de los derechos individuales del presunto progenitor, está el derecho del menor a conocer su verdadera identidad, su derecho esencial a su ascendencia biológica completa, todo ello parte del denominando derecho de identidad del niño [DUTTO (2002:154 -155)].

Siguiendo este orden de ideas, existen autores que afirman que el derecho a la identidad está comprometido por lógica consecuencia, a la dignidad personal, médula jurídica del ser humano, que hoy en día es un principio que relaciona la bioética con el derecho constitucional, denominado el principio de dignidad de la persona humana. Por lo cual, la dignidad de aquel sin padre está en un mejor nivel que los derechos del presunto progenitor [ORTIZ DE ROSAS (2005: 1)].

Ahora bien, en cuanto a las opiniones esbozadas por los distintos autores mencionados, consideramos que en relación a la fijación específica del valor

judicial de la prueba de ADN, la misma se debe enmarcar dentro del sistema probatorio no tasado, lo que posibilita una mayor discrecionalidad judicial en su apreciación, máxime cuando el Juez no tiene que sentirse vinculado estrictamente a los resultados del peritaje para solucionar la litis.

Uno de los mayores problemas, que se confrontan en la práctica y que atentan contra la viabilidad y efectividad de este medio de prueba, ha consistido en la negativa del tercero y presunto progenitor a someterse a las mismas, lo que la jurisprudencia ha venido debatiendo si debe apreciarse como una suerte de “ficta confessio” o como un indicio de paternidad en concordancia con las demás pruebas practicadas.

Al respecto consideramos que la negativa injustificada no puede asimilarse como una “ficta confessio” sino como una presunción de paternidad lo que deberá estar relacionado con las demás pruebas para obtener la convicción indispensable en orden a la estimación o desestimación de la demanda interpuesta.

Así, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante Fallo de 11 de marzo de 2004, ha señalado que:

“...los indicios son un medio de prueba expresamente aceptado y normado dentro del Código de Procedimiento, la jurisprudencia de la Corte ha sido constante en otorgarle a la prueba indiciaria un preponderante papel dentro de los juicios de filiación. Si ciertos hechos sirven para indicar la existencia de otro y si el juez está en

capacidad de establecer la estrecha relación entre los hechos que constituyen el indicio y los hechos que tratan de esclarecer, no puede afirmarse que la sentencia adolezca de injuricidad, porque a base del silogismo que encierra la prueba indiciaria, se deduzca la presunción de la paternidad a partir del contenido de las demás pruebas practicadas”.

Si bien la doctrina destaca que no puede imponerse a una persona a la fuerza ni puede ser físicamente obligado a la toma de muestras de sangre, para la prueba porque no lo permiten los derechos fundamentales a la integridad física, moral y la libertad personal, también se exige que esta negativa a de ser seria, justificada y manifestada por la propia persona que ha de someterse a la citada prueba. No obstante a nivel mundial, a partir de las reformas en el régimen de la filiación, ha quedado sentado como principio constitucional la posibilidad de investigar la paternidad mediante cualquier medio de prueba, asegurando la protección integral de los hijos, por lo que la práctica de las pruebas genéticas no puede decirse que ataque la intimidad de estas, sin embargo, es preciso que existan otras pruebas e indicios que justifiquen una intromisión en la intimidad para obtener una prueba adicional, ya que no puede acordarse como prueba única, una prueba que de ser infundada represente una intromisión en el derecho a la intimidad como tampoco se puede compeler a la práctica de la misma sino mediante la advertencia explícita de las consecuencias que le puede acarrear su negativa o de la valoración que de esta puede hacerse de conjunto con los indicios ya existentes.

Sobre el particular, el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece que los Estados parte deben prestar la asistencia y protección apropiada con miras a restablecer rápidamente su identidad.

Por lo que no puede vulnerar tampoco el derecho a la integridad física y la inviolabilidad de la persona cuando de lo que se trata es de realizar una prueba prevista por la Ley y aprobada por la autoridad judicial, simplemente se limita un derecho como consecuencia de una garantía constitucional donde deben prevalecer los derechos del hijo frente a los derechos del progenitor, téngase en cuenta que en procesos de esta naturaleza lo que se está debatiendo es el derecho de una persona a conocer su verdadera filiación, lo que puede afectar su dignidad y el desarrollo de su personalidad,

Autores panameños consideran que la aplicación forense de las pruebas biológicas en Panamá aún se encuentra en una etapa incipiente, con las circunstancias de que la jurisprudencia pertinente carece todavía de solidez en esta materia tan compleja y novedosa [CORREA (2000: 186)].

Y es que nuestros Tribunales, y la propia comunidad jurídica, no han entrado a revisar cómo se realiza el estudio, ni han evaluado los requisitos exigidos con relación a las pruebas biológicas, loas cuales, van más allá, de una autorización de funcionamiento y práctica de análisis por parte del Consejo Técnico de Salud, pues una cosa es el funcionamiento del laboratorio y otra, la utilización de las pruebas en cuanto a la aplicación forense en los procesos de

filiación [CORREA (2000: 186-187)].

2.2.-Marco Teórico

2.2.1. Referencia Conceptual

2.2.1.1. Precisiones Terminológicas

1. **Filiación:** Estado Jurídico que la ley asigna a determinada persona deducido de la relación natural de la procreación que la liga con la otra. Es un estado social en cuanto se tiene con respecto a otra u otras personas; es un estado civil por cuanto implica la situación jurídica del hijo frente a la familia y a la sociedad, lo cual determina su capacidad para el ejercicio de ciertos derechos y el cumplimiento de determinadas obligaciones [LUGO IRIZARRY (2000: 109)].

2. **Acción de Filiación:** Poder jurídico que tiene toda persona de acudir ante la administración de justicia a fin de que se le reconozca su pretensión, la cual puede ser por un lado, el que se le establezca el estado de familia que se le ha desconocido, y por el otro, que se excluya el que tiene, por existir una dicotomía entre el nexo legal y el biológico [CORREA PULICE (2000: 54)].

3. **Proceso de Familia:** Conjunto de principios y normas, creadas especialmente para la protección del entorno familiar, que regulan el

procedimiento familiar y la administración de justicia ante jueces y Tribunales en materia de familia, sin que para acudir a ellos exista formalidad alguna [SANTA ANA SOLANO (2004: 42)].

4. **Proceso de Filiación:** Conjunto de diligencias judiciales encaminadas al análisis del derecho de quien exige por medio de la acción de filiación a ser reconocido como hijo mediante una sentencia que tiene que inscribirse en el Registro Civil [BELLUSCIO (2000:56)].
5. **Perito:** Personas llamadas a exponer al Juez no sólo las observaciones de sus sentidos y sus impresiones personales sobre los hechos observados, sino también las inducciones que deben sacarse objetivamente de los hechos observados y de aquellos que se le den por existente [CHIOVENDA (1982: 239)].
6. **Dictámenes Periciales Especiales:** Pruebas periciales cuyas aportación de elementos técnicos o científicos que una persona versada en la materia hace a través de la ejecución de estudios especializados bajo controles específicos [PARRA (1992:170)].

7. **Pruebas Biológicas:** Pruebas tendientes a determinar el vínculo filial por medio del estudio del núcleo celular del tejido humano [AVERS (1983: 475)].
8. **Pruebas Biogenéticas:** Pruebas biológicas que estudian la herencia, incluyendo el estudio de su base química, es decir, de los caracteres que transmiten la descendencia [ROSAS (1978:102)].
9. **Prueba de HLA:** Prueba biogenética de exclusión de paternidad, basadas en el estudio de los antígenos de leucocitos humanos presentes en los glóbulos rojos de las personas y que producen anticuerpos en el sistema inmune [SOLORZANO NIÑO (1990: 218)].
10. **Prueba de ADN:** Prueba biogenética basada en el estudio de la molécula del ácido desoxirribonucleico, el cual contiene el material genético de cada individuo, que es recibido por partes iguales de cada uno de los padres [VERNAZA (1995: 88)].

2.2.1.2. Definiciones de Prueba Pericial

2.2.1.2.1. Según la doctrina

Medio probatorio mediante el cual se intenta obtener para el proceso, un dictamen fundado en especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, útil para el descubrimiento o valoración de un elemento de prueba [CAFFERATA NORES (1986: 47)].

2.2.1.2.2. Según la jurisprudencia

La jurisprudencia chilena ha señalado que la prueba pericial tiene por objeto auxiliar al Juez, permitiéndole la apreciación de concretas cuestiones de hecho que requieren de conocimientos especiales (Corte de Santiago, Chile, 12 de marzo de 1980. Rev., T, Sec.4ª: 22).

2.2.1.2.3. Según la legislación

En nuestro derecho, el reconocimiento de la prueba pericial ha estado desde el Código Judicial de 1917, en el artículo 845, el cual señala: "...cuando para conocer o apreciar algún hecho de influencia en el pleito o para hacer algún avalúo sean necesarios o convenientes conocimientos científicos, artísticos o prácticos se oirá el concepto de peritos".

2.2.1.3. Concepto

Para nosotros, la prueba pericial es una experticia fundada en la técnica y la ciencia, por medio del cual personas versadas en la materia, aportan ciertos elementos a fin de dilucidar la existencia del vínculo filial entre dos personas, para lo cual requieren de especiales conocimientos.

2.2.1.4. Aspectos Generales del Proceso de Familia

Antes de establecer un concepto de proceso de familia, es necesario promulgar primero lo que entendemos por proceso.

Consideran algunos autores, que el proceso es una unidad jurídica; lo integran dos elementos: por una parte, un conjunto de relaciones jurídicas (vinculaciones) entre las partes y el tribunal, de éstas entre sí, nacidas en el curso de la conducción procesal; y un procedimiento, esto es el recorrido mediante fases o etapas consecutivas, hasta la discusión final. El camino recorrido, recta o trayectoria, es pues, el procedimiento. El proceso es la envoltura; el procedimiento es uno de los contenidos (FABREGA PONCE, 2000:45).

Para nosotros, proceso es el conjunto de actuaciones previstas que comprenden las gestiones de todos los que intervienen en una acción, o sea, involucran las partes, sus apoderados y la autoridad jurisdiccional ante quien se ejerce la pretendida acción y el derecho.

A nuestro modo de ver, el proceso atiende al derecho del autor a pretender la tutela jurídica, que tiene como propósito el reconocimiento en una sentencia y su ejecución.

De este modo, con la Ley 3 de 17 de mayo de 1994, publicada en la Gaceta Oficial No.22,591 de 1 de agosto de 1994, se aprueba el Código de la

Familia, el cual sustrae las instituciones familiares de la esfera civil, y de esta manera, no se apliquen a las relaciones familiares las teorías en que se apoya el Derecho Civil, como lo son la autonomía de la voluntad de las partes, la exteriorización de la voluntad, entre otros.

Es así, que al separarse el Derecho de Familia y el de Menores del Derecho Civil, se debe de pensar también en una estructuración de un Derecho Procesal distinto, pues las relaciones jurídicas que se generan no son las mismas.

No obstante, existe una clasificación que surge de la diferencia de la rama o del asunto en que se trate, por lo que bajo este criterio encontramos procesos de familia y procesos de menores. Cada uno con particularidades y normas especiales.

Así pues, el Proceso de familia y de menores es toda gestión o actuación, ya sea de parte interesada o de oficio, en todo asunto que requiera decisión o intervención jurisdiccional para reconocer y hacer efectivos los derechos, obligaciones y sanciones consignadas en la Constitución y la Ley (Artículo 737 del Código de la Familia).

El proceso de familia, se caracterizará siempre por su sencillez de trámite, por su rapidez y por su proteccionismo, pero sobre todo por tener un rostro humano, si se le compara con otros procesos en los que la pretensión involucrada, típicamente patrimonial, incide sobre la totalidad del

procedimiento dándole un carácter objetivo e impersonal.

2.2.1.5. El Proceso de Filiación en los Procesos Contenciosos Ordinarios

Los procesos que regula el Código de la Familia, se clasifican de acuerdo al asunto que se trate en procesos de familia y en procesos de menores.

Los procesos de filiación lo podemos encontrar dentro de los procesos de familia. Sin embargo, el Código de la Familia no hace ninguna referencia al concepto de proceso de filiación, no obstante a nuestro modo de ver se refiere al proceso de reconocimiento de hijos.

En este sentido, podemos señalar que el proceso de filiación es un conjunto de diligencias judiciales encaminadas al análisis del derecho de quien exige por medio de la acción de filiación a ser reconocido como hijo mediante una sentencia que tiene que inscribirse en el Registro Civil.

2.2.1.5.1. Jurisdicción

Vale la pena recordar que anteriormente las funciones jurisdiccionales eran ejercidas por el Tribunal Tutelar de Menores, según lo establecía la Ley 24 de 1951, publicada en la Gaceta Oficial No.11,433 que en base su artículo 4, tenía competencia por razón de la materia, en procesos civiles de filiación y reconocimiento de hijos, pero en la práctica se excluía los procesos de

impugnación de paternidad.

Antes de la entrada en vigencia del Código de la Familia, los procesos de impugnación de paternidad o maternidad, no tenían establecido qué Tribunal le era competente, y su conocimiento correspondía a los Juzgados de Circuito por disposición del artículo 159 del Código Judicial en su ordinal 14.

Actualmente, el proceso de filiación, es un proceso de familia, no obstante, es de conocimiento de la jurisdicción de familia o de la jurisdicción de Niñez y Adolescencia, así como puede ser vista por los juzgados ordinarios.

Y esto es así, debido a que nuestro Código de la familia aunque hace una clasificación de los procesos de acuerdo al asunto que se trate en procesos de menores y en procesos de familia, ésta no necesariamente establece la competencia de uno u otro ante la jurisdicción de familia o ante la de Niñez y Adolescencia.

Así pues, la jurisdicción de familia, se encuentra estructurada según el artículo 747 del Código de la Familia de la siguiente manera: La Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Superior de Familia (tres magistrados), los Jueces Seccionales de Familia, y los Juzgados Municipales de Familia.

Es preciso mencionar, que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, mediante Acuerdo No.124 de 6 de julio de 1995, publicado en la Gaceta Oficial No. 22,842 de 12 de julio de 1995, transformaron los Juzgados Octavo, Noveno

Y Décimo de Circuito creados por la Ley 15 de 1991, publicado en la Gaceta Oficial No. a Juzgados Primero, Segundo y Tercero Seccional de Familia, los cuales actualmente ejercen jurisdicción en Panamá.

Además, en los lugares donde no se hayan creado los Juzgados especializados de familia, seguirán conociendo los procesos de familia el resto de los Juzgados de Circuito y Municipales Ordinarios Civiles. (Artículo 836 del Código de la Familia). Sin embargo, cabe señalar que actualmente existe jurisdicción de familia y de Niñez y Adolescencia en todas las provincias.

Por otro lado, nuestro Código de la Familia indica que el nombramiento de Jueces y Magistrados de Familia debe recaer en personas que tengan estudios o experiencia en Derecho de Familia (Art. 750 del Código de la Familia).

La metodología que ha de utilizar el Juez en los procesos de filiación es distinta a la que se utiliza en los procesos patrimoniales; la especialización de la jurisdicción no debe ser lograda a nuestro modo de ver sólo a través de un estudio en profundidad de los aspectos civiles, penales, procesales, etc., sino mediante amplios conocimientos de psicología, sociología y medicina.

Forma parte también de la estructura jurisdiccional de familia, la figura del orientador y conciliador familiar, que según el artículo 772 del Código de la Familia es miembro del Juzgado Seccional de Familia.

Actualmente, en los procesos de filiación e investigación de la paternidad, la intervención de los orientadores y conciliadores de familia es obligatoria, no obstante, en la práctica intervienen en algunos casos y en otros no.

Además, el Ministerio Público interviene, como representante de la sociedad y del Estado, en los procesos y actuaciones de la jurisdicción familiar; y el Defensor del menor, en los procesos de menores, bajo sanción de nulidad en caso contrario, salvo los casos expresamente señalados por la Ley.

2.2.1.5.2. Competencia

Entendemos por competencia, a la facultad de administrar justicia en determinadas causas (Artículo 234 del Código Judicial).

Para establecer la competencia en los procesos de filiación, sólo procede analizar dos reglas de competencia: por razón del asunto y por razón del territorio.

Por razón del asunto, el Código de la Familia le atribuye competencia a los Juzgados de Familia de distintos procesos dependiendo de la jerarquía.

De este modo, los Juzgados Municipales conocen de ciertos asuntos que no conoce el Juzgado Seccional, como lo son: procesos en primera instancia de alimentos, a prevención de las autoridades de policía; colocación familiar de ancianos y enfermos; fijación y traslado del domicilio conyugal; etc.

Igualmente, por razón del asunto procede la competencia a prevención, tal y como es el caso de los procesos de filiación. De este modo, los jueces seccionales familia conocen a prevención con los jueces seccionales de la Niñez y Adolescencia de los procesos de filiación (Artículo 751 y 752 del Código de Familia).

La competencia por razón del territorio, hace referencia a la circunscripción de un Juez o Tribunal, para señalar a la porción territorial, su función jurisdiccional.

En los procesos de filiación, la demanda debe ser promovida por regla general, en lugar del domicilio del demandado, salvo excepciones.

Así lo expresa el artículo 256 del Código Judicial, ya que se aplica por analogía, debido a que el Código de Familia no se pronuncia sobre este punto y por lo tanto, se debe aplicar las disposiciones del Código Judicial, siempre y cuando no sean contrarias a las normas especiales del Código de la Familia (Artículo 746 y 828 del Código de la Familia).

2.2.1.5.3. Legitimación

La legitimación la entendemos como la habilitación o autorización para ejercer o desempeñar una acción.

En este sentido existe legitimación de la filiación materna o legitimación de la filiación paterna, de igual modo, existe legitimación para interponer la

acción de impugnación de la maternidad y legitimación para la acción de impugnación de la paternidad.

Tanto la acción de la reclamación como la de la impugnación de la maternidad o paternidad pueden ser a su vez activa o pasiva, según quién ejerza la acción y contra quién vaya dirigida.

Como ya mencionamos, existe legitimación de la reclamación de la maternidad activa y pasiva. Así pues, la legitimación activa se refiere a quién o quiénes pueden ejercer la acción para el reconocimiento de la maternidad.

Cuando se trate de Menores o Incapaces, la acción la puede ejercer indistintamente el Ministerio Público, el Defensor del Menor, o el Representante legal (Artículo 247 del Código de la Familia).

Por otro lado, cuando muere quien ejerce la acción, sus herederos pueden continuar las acciones ya entabladas, pero la ley le prohíbe a éstos entablar la acción después de la muerte del actor (Artículo 246 del Código de la Familia).

Al hablar de legitimación pasiva, nos estamos refiriendo a la persona contra la cual va dirigida la acción.

La acción de reclamación de la maternidad va dirigida contra la madre. No obstante, en caso de que la madre muera, podríamos utilizar por analogía el artículo 273 del Código de Familia, en lo que se refiere al reconocimiento judicial

de la paternidad, y así, en este caso podríamos dirigir la acción con audiencia de los herederos declarados o presuntos o el albacea de la sucesión.

De igual modo, la legitimación de la reclamación de la paternidad puede ser activa o pasiva.

Según nuestro Código de la Familia, en su artículo 275, la acción de reclamación de la paternidad le corresponde a hijos o hijas presuntos.

Cuando los hijos o hijas presuntos son mayores de edad, resultan ser los únicos legitimados para ejercer la acción. Si por el contrario, los hijos o hijas presuntos, son menores de edad o discapacitados, podrán ejercer la acción por ellos, indistintamente, el representante legal, el Ministerio Público o el Defensor del Menor.

Estudiando más a fondo esta acción, podemos observar que cuando se trata de un reconocimiento en el que está de por medio una presunción legal, por la existencia del matrimonio, aunque la ley no lo diga expresamente se entiende que los progenitores tienen legitimación para reclamar la filiación.

Por el contrario, en relación a la filiación extramatrimonial, se da el caso en que quien se cree el presunto padre busca el reconocimiento voluntario de su hijo, pero la madre se opone, lo que conlleva a que éste no pueda hacerlo debido a que nuestra legislación no hace mención alguna a este tipo de situaciones, dejando un vacío legal al respecto.

En lo que respecta a la filiación extramatrimonial, cabe destacar, que puede darse el caso de que la madre se opone al reconocimiento, por lo que se debe permitir la investigación por el interés superior del menor, pues este es un problema que interesa al Estado y a toda la sociedad [CORREA PULICE (2000: 56)].

En la práctica se ha permitido interponer la acción a padres que quieren reconocer a su hijo, con oposición de la madre, provocando su negación en el Registro Civil, ya que según el artículo 254 del Código de la Familia, únicamente lo puede hacer el propio padre del hijo o hija, dentro del matrimonio.

A nuestro modo de ver, ninguna disposición jurídica puede negarle a una persona de ser reconocida por quien biológicamente es su padre, y de gozar de una relación de padre e hijo que por naturaleza es merecida.

Y esto es así, ya que nuestra Constitución Nacional en su artículo 57 establece que en los actos de simulación de paternidad sólo podrán objetar esta medida quienes se encuentren legalmente afectados por el acto.

También se puede dar el caso de que dos personas se encuentren casadas, pero no mantengan vida marital, sino por el contrario, una de ellas mantenga vida en común con otra persona, producto de la cual nace una criatura. En este caso quien más que el padre biológico se ve afectado con la aparente paternidad del padre legal. El Código de la Familia en su artículo 269, permite el reconocimiento del hijo/a de la mujer casada.

Así pues, el presunto padre aun cuando la ley no lo señala, tiene legitimación activa, porque así lo acepta la jurisprudencia.

La acción de reclamación de la paternidad puede ir dirigida contra las siguientes personas:

1. Contra el padre que voluntariamente no reconoce de manera legal a su hijo a fin de que se produzcan los efectos que se derivan de la relación.
2. Contra los herederos declarados o presuntos, o contra el albacea de la sucesión, tal como lo establece el artículo 273 del Código de la Familia. Esto se debe a que dicho artículo, permite que se pueda intentar la acción contra los herederos o el albacea para así garantizarle al hijo o hija la vindicación de su estado familiar. El artículo 864 del Código Civil establece que dentro de las funciones del albacea, están la de satisfacer los legados con conocimiento de los interesados y autorización judicial; vigilar sobre la ejecución de todo lo demás ordenado en el testamento, y sostener, siendo justo, su validez en juicio y fuera de él, además de tomar las precauciones necesarias para la conservación y custodia de los bienes, con intervención de los herederos presentes.
3. Contra la madre, ya que cuando la acción de reclamación la ejerce el presunto padre o el Ministerio Público, se hará contra la madre, como en efecto, se realiza en los tribunales panameños.

La legitimación activa de la acción de impugnación de la maternidad, se refiere a quiénes le asiste el derecho a impugnar la maternidad.

Sin embargo, cabe advertir, que las impugnaciones de la maternidad son poco frecuentes y se dan en casos en la cual se dan actos de simulación de la maternidad para obviar o evadir un proceso de adopción. Obviamente, estas situaciones son completamente ilegales.

Así pues, nuestro Código de la Familia en su artículo 249, establece que tienen derecho a impugnar la maternidad las siguientes personas:

1. El hijo o hija presunto para reclamar su verdadera identidad;
2. El supuesto padre y la supuesta madre, para desconocer al hijo o hija presunto;
3. Los verdaderos padres para conferir a él o a sus descendientes los correspondientes derechos de su familia; y
4. Toda persona a quien la maternidad putativa perjudique en sus derechos la sucesión testamentaria o al intestado del supuesto padre o madre.

Nuestro Código de la Familia, no menciona contra quiénes se puede ejercer la acción de impugnación de la maternidad, por lo que se deduce que se da contra el hijo o hija legalmente reconocido, contra el presunto padre o la madre supuesta, según sea el caso.

La acción de impugnación de la paternidad, según establece el artículo 281 del Código de la Familia, podrá ser ejercida por: el hijo presunto, el verdadero padre o quien se encuentre legalmente afectado por el acto de paternidad, la madre o supuesto padre, y por los herederos de quienes tengan la acción.

De igual forma, como ocurre con la acción de reclamación, pueden ejercer dicha acción de impugnación, indistintamente en interés del hijo o hija que sea menor o discapacitado, tal como lo señala el artículo 284 del Código de la Familia, las siguientes personas: el Representante Legal, el Ministerio Público, o el Defensor del Menor.

En los casos de Inseminación Artificial, el artículo 286 menciona a quiénes les asiste el derecho a ejercer la acción de impugnación de la paternidad, estableciendo dos supuestos:

1. Cuando la inseminación artificial ajena fue hecha con el consentimiento del padre, éste (el padre) no podrá impugnar la paternidad aunque compruebe que es estéril. Esta presunción no admite prueba en contrario.

No obstante, según el artículo 281 del Código de la Familia, quienes se encuentren legalmente afectados por el acto de paternidad, a excepción del padre, puedan ejercer la acción de impugnación.

2. Cuando el hombre que consintió la inseminación artificial con su propio semen, compruebe que al momento de consentirla era estéril.

La acción de impugnación de la paternidad irá dirigida, dependiendo de quién ejerza la acción.

Así que, si la acción la ejerce el hijo o hija, la acción de impugnación puede ir dirigida contra el supuesto padre, y de igual forma se podrá interponer otra acción de reclamación contra el padre biológico. Igual situación se da con relación a la madre.

En este sentido, la acción de impugnación de la paternidad recaerá sobre el padre legal si la acción es ejercida por el presunto padre. De igual forma, cuando la acción es ejercida por el padre legal, ésta recaerá sobre el padre presunto.

Es más, cuando la acción de impugnación de la paternidad es ejercida por el padre legal, la legitimación pasiva puede recaer sobre el hijo o hija, o sobre la madre.

2.2.1.5.4. Clasificación actual del proceso

La doctrina procesal suele clasificar los procesos de manera análoga a las pretensiones. Así pues, nos ofrece diversos criterios para la clasificación

de los diferentes tipos de procesos.

En ese sentido, la más coincidente clasificación es la que mira los procesos tanto respecto del órgano que los conoce, como del interés pretendido, lo mismo que de acuerdo a la naturaleza de la pretensión debatida en ellos, y finalmente, según su aspecto puramente procedimental.

Los procesos civiles en el código judicial, se clasifican principalmente en: procesos de conocimiento, procesos no contenciosos y procesos de ejecución. Los procesos de conocimiento, se clasifican a su vez en: procesos ordinarios, orales, sumarios y arbitrales.

Los procesos de filiación, tema central de nuestro trabajo, se encuentran clasificados según dicho código, dentro de los procesos orales, los cuales como ya mencionamos, forman parte de los procesos de conocimiento.

2.2.1.5.4.1. Procesos Contenciosos Ordinarios

Son procesos contenciosos, en cuanto al interés, debido a que se espera la constitución de un litigio, producto que existe una pretensión, que una parte demandante aduce contra otra demandada.

De esta forma, los procesos de filiación son procesos contenciosos, pues se ejercen ante intereses opuestos, ya que el contradictorio es la esencia del proceso. Existe en estos procesos, una relación o situación jurídica predeterminada, en donde la prescripción rige con mucha fuerza.

Por otro lado, el código de la familia, distingue tres procedimientos: el común u ordinario, el sumario y los especiales. Los procesos de filiación, los de impugnación de la paternidad y los de impugnación de la maternidad quedan sujetos al procedimiento común u ordinario; mientras que el proceso especial de reconocimiento, lo encontramos dentro de los especiales.

2.2.1.5.4.1.1. Proceso de Filiación

Los procesos de filiación, son procesos contenciosos ordinarios, su carácter contencioso, viene dado en cuanto al interés o a la existencia de conflicto entre las partes; mientras que en cuanto a su trámite, el código le asigna un procedimiento común u ordinario.

Los procesos de filiación son procesos ordinarios (procedimientos ordinarios, como son llamados en el código de la familia), ya que los mismos son señalados para el conocimiento y decisión de todo asunto que, no siendo de jurisdicción voluntaria, carezca de trámite especial.

2.2.1.5.4.1.2. Proceso de Impugnación de la Paternidad

Al igual que los procesos de filiación, son procesos contenciosos ordinarios, los cuales buscan que a través de un litigio, se excluya a una persona del estado de filiación que tiene, por existir una dicotomía entre el nexo legal y el biológico.

Además, es un proceso ordinario, ya que el artículo 788 del Código de la Familia señala que el proceso de impugnación de la paternidad se debe tramitar de acuerdo al procedimiento común u ordinario.

2.2.1.5.4.1.3. Proceso de Impugnación de la Maternidad

Como ya hemos visto, los procesos de filiación y los procesos de impugnación de la paternidad son procesos contenciosos ordinarios; así mismo lo son los procesos de impugnación de la maternidad, en vista de que persiguen por medio de un litigio, extinguir el estado de familia de una madre putativa, probándose el falso parto, o la suplantación del pretendido hijo o hija al verdadero.

En cuanto a su trámite, de igual forma que los anteriores procesos, quedan sujetos al procedimiento común u ordinario.

2.2.1.5.4.2. Procesos Especiales

2.2.1.5.4.2.1. Proceso Especial de Reconocimiento

El proceso especial de reconocimiento, surge de la necesidad de facilitar la filiación de niños y niñas que nacen fuera del matrimonio, por una iniciativa legislativa que se concreta con la aprobación de la Ley 39 de 2003.

Por consiguiente, nuestro Código de la Familia, enmarca el proceso

especial de reconocimiento dentro de los procesos especiales, por ajustarse un trámite especial e innovador en nuestra legislación de familia.

Este es un proceso que se fundamenta en la efectividad y certeza que brinda la prueba del marcador genético o ADN para determinar la paternidad.

Es una herramienta con que anteriormente no se contaba y que ahora ha de contribuir, dentro de este nuevo procedimiento de reconocimiento por vía administrativa a que se establezca con seguridad quién es el padre del niño o niña por el que se solicita la inscripción en el Registro Civil.

2.2.1.6. Procedimiento

Por otra parte, los procesos para los cuales no existe un trámite específico en el Código de Familia, quedan sujetos al proceso común u ordinario. En contraste con el Código Judicial, no se consagra expresamente, tal como lo hace el Código Judicial, que la parte interesada puede optar por la vía ordinaria, a pesar de que se establezca un trámite especial (Artículo 1242 del Código Judicial).

2.2.1.7. Proceso Administrativo para el Reconocimiento de la Paternidad.

Considerando que la Asamblea Legislativa aprobó la Ley 39 de 2003, publicada en la Gaceta Oficial No. 24,794 de 6 de mayo de 2003, el Tribunal Electoral, según el artículo 11 de la excerta citada, queda facultado para dictar

la reglamentación concerniente a su ejecución y aplicación.

Así pues, mediante Decreto 24 de 21 de agosto de 2003, publicado en la Gaceta Oficial No.24,989, el Tribunal Electoral reglamentó la Ley 39 de 2003.

Este Decreto, establece básicamente, el trámite de dos procesos a seguir; el primero, es el Proceso Administrativo para el Reconocimiento de la Paternidad, el cual se lleva a cabo en el Registro Civil; el segundo, es el Proceso Especial de Reconocimiento, que se lleva a cabo en la jurisdicción competente que se designe, ya sea la de familia o la de Niñez y Adolescencia.

Explicaremos a continuación, el procedimiento a seguir del Proceso Administrativo para el Reconocimiento de la Paternidad, el cual como ya mencionamos, lo lleva a cabo el Registro Civil.

2.2.1.7.1. Procedimiento

Para los efectos del mandato contenido en el artículo 257-A del Código de la Familia, adicionado por el Artículo 2 de la Ley 39 de 2003, las Direcciones Provinciales del Registro Civil, pondrán a disposición de los Oficiales del Registro Civil, un formulario que dará inicio al Proceso.

El formulario en mención, se denomina “Declaración jurada de la madre del menor no reconocido voluntariamente por el padre”, cuyo formato, según el artículo 3 del Decreto 24 de 21 de agosto de 2003, podrá ser modificado por la

Dirección General del Registro Civil, cuando las circunstancias así lo aconsejen.

La declaración jurada descrita, será completada por la madre bajo gravedad de juramento, ya que, de conformidad con lo establecido en el artículo 257 A del Código de la Familia, el Oficial del Registro Civil, en concordancia con la Ley 31 de 25 de junio de 2006, deberá advertir a la madre que, de faltar a la verdad, será investigada por el delito de Falsificación de Documento Público, cuya pena es de 2 a 5 años de prisión. Igualmente, será responsable por los daños civiles en que incurra, sin embargo, en la actualidad no hemos visto ningún proceso iniciado relacionado con este asunto.

De esta forma, surge a nuestro modo de ver, una interrogante no prevista por el legislador; y es que, la mujer que le impute a un hombre un hijo que no es suyo, irá a prisión; por lo que nos preguntamos: ¿a quién le corresponderá la guarda y crianza del niño? Pensamos que en estos casos el Juez deberá de utilizar otros recursos, como casa por cárcel (si la madre es delincuente primaria), pero objetivamente, el hijo no tendrá sus derechos de protección, porque en caso de que la madre sea procesada, el hijo pasará al cuidado de otras personas.

El supuesto padre biológico, será notificado personalmente del proceso incoado, mediante boleta especialmente formulada para tal propósito por el

Registro Civil.

En el acto de la notificación, el presunto padre firmará la boleta de igual forma que en su cédula, anotará el número de ésta y estampará la huella digital del dedo índice de la mano derecha.

Para que la notificación se haga efectiva, el funcionario podrá recurrir al auxilio de los agentes de la Policía Nacional o de la Policía Técnica Judicial (Artículo 257 del Código de la Familia).

El formato de la boleta especial de notificación, según el Decreto 24 de 2003 del Tribunal Electoral, podrá ser modificado por la Dirección General del Registro Civil, cuando las circunstancias así lo requieran.

El presunto padre biológico del menor no reconocido voluntariamente, contará con diez (10) días hábiles a partir del día siguiente al de la notificación, para poder presentarse ante la Oficina Provincial del Registro Civil respectiva, a declarar si acepta o niega la paternidad atribuida.

Una vez vencido el término de 10 días hábiles concedidos al supuesto padre biológico, y sin causa justificada no se presentase al Registro Civil para hacer valer sus derechos, se inscribirá al niño o niña con el apellido del mismo.

La inscripción señalada, será ordenada por el Director Provincial del Registro Civil, mediante resolución motivada.

Cuando en el procedimiento que hemos señalado para la notificación, exista renuencia del padre a ser notificado, el notificador, en presencia de dos (2) testigos hábiles, elaborará un informe secretarial donde dejará constancia del hecho y se dará por hecha la notificación.

No obstante, según el artículo 7 del Decreto 24 de 2003, si en el término de un (1) año, el supuesto padre no ha podido ser localizado para la notificación de rigor y no ha existido de parte de la madre la cooperación para ello, el Director Provincial del Registro Civil, mediante resolución motivada, ordenará el archivo del expediente.

Ahora bien, si el supuesto padre niega la paternidad de forma verbal o escrita en el término de los (10) días que le da la Ley, el Director Provincial dictará una providencia de la conclusión del proceso por la vía administrativa, la cual remitirá junto con el formulario que se instituya para el procedimiento especial, a la jurisdicción competente que se designe, ya sea, la de familia o la de niñez y adolescencia.

Así pues, vemos que el Proceso Especial de Reconocimiento, inicia una vez agotada la vía administrativa. Ésta, es una de las modificaciones más importantes que se le hicieron al Proyecto de Ley vetado por el Ejecutivo en noviembre de 2001, que a nuestro parecer, subsana la infracción constitucional de atribuir la investigación de la paternidad a una jurisdicción electoral.

2.2.1.8. Proceso Especial de Reconocimiento

Como ya hemos mencionado, el Proceso Especial de Reconocimiento fue establecido por el artículo 7 de la Ley 39 de 2003, que adiciona el punto 3 y el artículo 815-A al Código de la Familia.

2.2.1.8.1. Procedimiento

Cuando el supuesto padre niega la paternidad, se inscribe el hijo o la hija con el apellido de la madre.

La Dirección Provincial del Registro Civil establecerá un formulario identificado como "Formulario de Oficialización del Proceso, el cual dará inicio al Proceso Especial de Reconocimiento; el mismo, se remitirá de oficio al Juzgado Seccional de Familia o al Juzgado de Niñez y Adolescencia en turno del domicilio de la madre, con las generales completas y el domicilio del supuesto padre. Este formulario deberá estar firmado tanto por la madre, como por el supuesto padre.

Cuando el padre niega la paternidad ante la Dirección Provincial del Registro Civil, se le informará que se le da por notificado de la demanda de filiación en su contra. Es decir, se le notifica personalmente de la demanda.

Así mismo, una vez recibido el formulario, el juez o la jueza abrirá un expediente y dictará un auto admitiendo el proceso, en el cual se fijará la fecha del examen de marcador genético o ADN y se le notificará por edicto al presunto

padre.

Ahora bien, el examen se practicará en el Laboratorio del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público o en un laboratorio acreditado por éste y el Consejo Técnico de Salud (Artículo 815-A del Código de la Familia)

Este proceso no requiere de apoderado judicial; sin embargo, de ser necesario, el Juez podrá designar defensor de oficio para ambas partes.

De este modo, el día designado por el Juzgado para que se realice la práctica de la prueba de marcador genético o ADN, deberán comparecer al laboratorio: la madre, el niño o la niña y el demandado.

La falta de comparecencia inexcusable por parte del demandado, constituye plena prueba en su contra y el Juez ordenará la inscripción mediante sentencia.

Si la prueba de marcador genético o ADN resulta positiva, el juez de la causa ordenará la inscripción del hijo o la hija con los apellidos del padre biológico y la madre, mediante sentencia.

Además, de resultar los análisis de ADN positivos, el presunto padre pagará su costo; no obstante, si dicha prueba resulta negativa, la madre quedará obligada al pago de la misma.

Por otro lado, se podrá promover acción de impugnación de paternidad contra la inscripción del presunto padre, realizada por la Dirección Provincial del Registro Civil, en los supuestos establecidos en los artículos 257-A, 257-B, 257-C, 815-A y 815-B. (Artículo 271 del Código de la Familia).

Ahora bien, la Ley no hace referencia a si existe o no la posibilidad de recurrir la decisión dictada por el juez de la causa, sin embargo en la práctica sí procede.

Por otro lado, si recurrimos a la jurisprudencia costarricense, cuya legislación fue modelo de nuestra Ley; aunque a diferencia de la nuestra, la misma sí establece la posibilidad de recurrir en apelación la sentencia de primera instancia del Proceso Especial de Filiación, y de recurrir en casación la sentencia de segunda instancia (Artículo 4, Ley No. 8101 de Costa Rica).

2.2.1.9. Medios de Prueba en los Procesos de Filiación

2.2.1.9.1. La Confesión

La confesión es una declaración por la cual una persona reconoce como cierto en forma expresa o tácita un hecho que podría acarrear, para sí misma, consecuencias jurídicas capaces de obligarle o perjudicarlo.

En el actual Código Judicial no se da una definición de confesión, no obstante, se establece una distinción entre la confesión judicial y la extrajudicial; la primera, la hace la parte libre y deliberadamente, ante el juzgador, antes o

después de iniciado el proceso, por lo que la confesión extrajudicial, según lo señala el artículo 895 del Código Judicial no cumple esta condición.

Ahora bien, en los procesos de filiación, la confesión como medio probatorio es fundamental en ciertos casos, pues implica un reconocimiento. La misma debe ser tomada en cuenta en toda su integridad; es decir, el que intente beneficiarse con la confesión ha de aceptarla en su integridad, sin poder aprovecharse de aquello que le favorezca y rechazar aquello que le perjudique, tal cual lo señala el artículo 897 del Código Judicial.

Sin embargo, la confesión debe ser analizada en concordancia con las otras pruebas del expediente. Y es que, para acreditar el estado civil de una persona, por regla general, no es conducente la prueba de confesión. Sin embargo, hay hechos que tienen que ver con el estado civil de las personas que se pueden demostrar mediante ella: el trato, la fama, la educación, las relaciones sexuales, etc., que sirven de base para una declaración de filiación extramatrimonial, eventualmente [PARRA (1992:251)].

De este modo, como señala el numeral 5 del artículo 896 del Código Judicial, no se admite la confesión cuando recae sobre hechos respecto a los cuales la ley exige medios específicos de prueba.

Por tanto, el estado civil de una persona se prueba con el certificado de nacimiento y no por confesión. Puesto que la confesión sirve para probar hechos que nos pueden llevar a declarar el estado civil de una persona, es decir,

probar hechos constitutivos del estado civil, pero no el estado civil en sí.

2.2.1.9.2. Prueba Testimonial

Así pues, por tratarse de un hecho de gran trascendencia social, como es el de desconocer la paternidad, es que el testimonio puede poner de relieve la no consanguinidad del padre respecto al hijo, este testimonio debe requerir corroboración, para que junto con otras pruebas puedan llevar a la convicción del juzgador, por lo que es conveniente la pluralidad de los testigos

El testimonio es un acto procesal, está dirigido siempre al juez y forma parte del proceso o de diligencias procesales previas [DEVIS ECHANDÍA (1997: 315)].

En la legislación judicial, los testimonios se clasifican en dos grandes grupos: judiciales y extrajudiciales. Son judiciales aquellos que se declaran en juicio, sobre hechos que en él se consideran controvertidos y son extrajudiciales, aquellos que se reciben fuera de juicio o en un juicio diferente o ante Notario en forma de atestación (Artículo 923 del Código Judicial).

En cuanto a los testimonios extrajudiciales, el artículo 923 del Código Judicial, exige el requisito de que tales declaraciones sean ratificadas, sin lo cual lo dicho por los testigos carecería de valor probatorio.

Según este mismo artículo, para que la ratificación proceda, los testigos deben repetir los hechos declarados, es decir, si se limitan a decir que se afirman y ratifican los hechos, sin añadir ni quitar nada, dichas declaraciones carecerán de validez como pruebas, salvo que se trate de declaraciones rendidas en juicio.

Lo cierto es que las pruebas testimoniales en los procesos de filiación son importantes, mas por sí solas no resultan plena prueba, en su conjunto y apreciadas con otras pruebas nos pueden llevar a acreditar o desacreditar la filiación paterna.

Por otra parte, se ha discutido sobre la confiabilidad del testimonio cuando los testigos resultan ser familiares o amigos de las partes. Pues para muchos abogados litigantes en materia de Derecho de Familia, dicho testimonio es calificado de sospechoso y, por ende, se busca que sea desacreditado.

Sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia, son unánimes en considerar que los trabajadores y empleados, al igual que los amigos y familiares de las partes son los más idóneos para conocer la relación de los mismos.

Lo que quiere decir, que el juzgador tiene en sus manos la ardua labor de valorar los testimonios teniendo sumo cuidado en su examen, a fin de observar coincidencias en las declaraciones y detectar si éstas son amañadas.

Así pues, por tratarse de un hecho de gran trascendencia social, como es el de desconocer la paternidad, es que el testimonio puede poner de relieve la no consanguinidad del padre respecto al hijo, este testimonio debe requerir corroboración, para que junto con otras pruebas puedan llevar a la convicción

del juzgador, por lo que es conveniente la pluralidad de los testigos.

2.2.1.9.3. Prueba Documental

El juez debe apreciar las pruebas que resulten tanto de documentos públicos como privados en su conjunto, de forma tal que se comprenda no sólo lo dispositivo sino también lo meramente, enunciativo, en lo que guarde relación con lo positivo.

Para los procesos de filiación e impugnación de la paternidad, las pruebas documentales que resultan ser fundamentales para esta clase de procesos, lo constituyen: el certificado de nacimiento, el de defunción (cuando sea pertinente en la discusión del tema probatorio), el certificado de matrimonio, escrituras públicas, sentencias o cualquier documento privado que logre probar algún hecho que produzca un indicio.

Ahora bien, nuestro Código Judicial presenta una clasificación de los documentos, los cuales pueden ser tanto públicos (Artículo 834) como privados (Artículo 856).

Las declaraciones que hagan los interesados en escritura pública o en cualquier documento público son indivisibles y se aprecian en concordancia con las otras pruebas del expediente y con arreglo a las reglas de la sana crítica.

Por su parte, el artículo 835 del Código Judicial, establece que es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo haya firmado, elaborado u ordenado elaborar. Y es que, la norma citada también establece que el documento público se presumirá auténtico, mientras no se pruebe lo contrario mediante tacha de falsedad.

Por documento privado, nuestro Código de procedimiento señala que es aquél que no reúne los requisitos para ser documento público.

De modo que, será privado el documento que no ha sido otorgado por funcionario público, en ejercicio de su cargo, o con su intervención; y en general, todos aquellos a los que la ley no les reconozca tal carácter.

El juez debe apreciar las pruebas que resulten tanto de documentos públicos como privados en su conjunto, de forma tal que se comprenda no sólo lo dispositivo sino también lo meramente, enunciativo, en lo que guarde relación con lo positivo.

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en Fallo de 18 de febrero de 2000, señaló lo siguiente:

“... Observa así la Sala, que la demandante aportó como pruebas documentales para aportar la paternidad de Armando Ricardo Nipple, el certificado de nacimiento del menor, certificado de soltería del demandado, juego de fotografías del demandado, fotocopias de las estadísticas del Seguro Social, copia de certificado de fecha probable de parto, y como pruebas testimoniales las declaraciones de Gianella Torres y Orudis Alvarado, quienes expresan que conocían las relaciones sentimentales de los protagonistas, producto de la cual nace el menor Armando Ricardo España, pero manifiesta específicamente la testigo Gianella Torres que: "Yo sé que el papá es el señor

ARMANDO NIPPLE, pero no tengo prueba de ello, soy la mejor amiga de ella y sé que mantenía relaciones por un buen tiempo" (Véase foja 63), así como expresó Orudis Alvarado que Jeannie le manifestó que mantenía relaciones íntimas con Armando Nipple, y la única persona con quien ella andaba era con él, los vio junto en la playa, en discotecas y en la casa de los abuelos de Jeannie".

Vemos así, como el certificado de nacimiento sirve para acreditar el estado civil de hijo de un determinado padre o determinada madre, el lugar y la fecha donde nació, de la cual se establece la edad de la persona al que el certificado se refiere; por lo que no dudamos que el acta de nacimiento constituye un medio probatorio que juega un papel significativo dentro de las pruebas documentales utilizadas en los procesos de filiación.

2.2.1.9.4. Prueba de Informe

La prueba de informe debe ser utilizada y muy bien acogida dentro de un proceso de filiación, siempre y cuando no sea necesario la práctica de un dictamen pericial, el cual requiere, a diferencia de la prueba de informe, un alto grado de científicidad; por lo que la investigación judicial logrará obtener mediante ellas, más seguridad y podrá eliminar los riesgos de cometer errores judiciales en el aspecto probatorio de los procesos.

Por otro lado, existe lo que se conoce como el informe social, el cual es el que realizan los profesionales o investigadores sociales, lo cual, a nuestro modo de ver, no puede ser considerado como un medio probatorio, puesto que el mismo se limita únicamente a establecer un concepto de las circunstancias familiares del caso, mas no puede demostrar la verdad de dichas circunstancias.

Al referirnos a las pruebas de informe es preciso señalar que en muchas ocasiones tienden a confundirse con otros medios de prueba.

En los procesos de filiación muchas veces los hospitales presentan informes sobre información que consta en su base de datos y que es necesaria para acreditar hechos que deban ser revisados en el proceso.

Por otro lado, cuando se quiera demostrar hechos que emanen del historial clínico solicitado, tales como: lesiones sufridas, el origen de éstas, los honorarios percibidos por el médico, etc., debe aprobarse la declaración del galeno como medio testimonial de prueba, ya que es el médico el principal testigo del hecho, por ser él quien intervino personalmente.

Para nosotros, la prueba de informe debe ser utilizada y muy bien acogida dentro de un proceso de filiación, siempre y cuando no sea necesario la práctica de un dictamen pericial, el cual requiere, a diferencia de la prueba de informe, un alto grado de científicidad; por lo que la investigación judicial logrará obtener mediante ellas, más seguridad y podrá eliminar los riesgos de cometer errores judiciales en el aspecto probatorio de los procesos.

Por otro lado, existe lo que se conoce como el informe social, el cual es el que realizan los profesionales o investigadores sociales, lo cual, a nuestro modo de ver, no puede ser considerado como un medio probatorio, puesto que el mismo se limita únicamente a establecer un concepto de las circunstancias familiares del caso, mas no puede demostrar la verdad de dichas circunstancias.

Sin embargo, en nuestro medio son muy tomados en cuenta.

Cabe señalar, que el artículo 1287 del Código Judicial establece que en los procesos de familia se podrá requerir el concepto de un investigador social.

No obstante, para nosotros, estos profesionales no realizarán un informe o una pericia que podría generar un medio de prueba en sí. En este sentido, consideramos que su función radica mas bien en presentarle al juez un análisis social del entorno familiar del caso, que podrá servirle como una herramienta que ilustrará las circunstancias sociales en que se da la controversia filial.

2.2.1.9. 5. Prueba Pericial

Al igual que otros medios de prueba, tales como el testimonio de terceros, la confesión, los documentos y la prueba de informe, el dictamen pericial le proporciona al juzgador, elementos de convicción sobre la realidad de los hechos que interesan al proceso de filiación.

La prueba pericial constituye un medio procesal e histórico, sin excluir la función del perito como valioso auxiliar del juez para el correcto conocimiento de los hechos, como también lo es el testigo.

Y es que estas pruebas, conocidas indistintamente como pericia, experticia o dictamen pericial, tienen dentro del proceso de filiación, un carácter

pues lo que se pretende demostrar es el vínculo biológico entre madres o padres.

En este sentido, la prueba pericial es incorporada en los sistemas legales a finales del siglo XIX, de donde se inspiraron las legislaciones legales latinoamericanas.

En nuestro Derecho, la prueba pericial ha estado desde el Código de Procedimiento de 1917, sin embargo, este no establecía facultades oficiosas para las prácticas de las pruebas y, de igual forma, tampoco para las pruebas periciales.

Sobre esta base legal, nos llama la atención el hecho que muchos autores al referirse a estas pruebas, hagan sólo alusión a la definición de perito sin entrar en un análisis de los elementos constantes que se desprenden de estas pruebas.

Y es que si analizamos la naturaleza jurídica de la prueba pericial podemos afirmar que es un medio de prueba insustituible, al igual que el dictamen pericial especial.

Por otro lado, a nuestro modo de ver, la prueba pericial es probatorio en donde interviene una persona con conocimientos especializados en una materia, la cual no es parte dentro del proceso además, debe ser ordenada por el juez.

Ahora bien, la experticia o prueba pericial está fundada en la técnica y la ciencia, por lo que dicho medio de prueba se concreta a través de la actuación de peritos.

Nuestro actual Código de Procedimiento, señala en su artículo 966, el momento en se debe oír el concepto de peritos en los procesos:

“Artículo 966: Para conocer, apreciar o evaluar algún dato o hecho de influencia en el proceso, de carácter científico, técnico, artístico o práctico, que no pertenezca a la experiencia común ni a la formación específica exigida al juez, se oír el concepto de peritos”.

Si bien, lo que la norma citada nos indica, puede llevarnos a interpretar que la pericia es auxiliar de la administración de justicia. Y esto es así, puesto que la redacción citada no excluye que el peritaje pueda conocer, apreciar o evaluar hechos controvertidos en el proceso.

Para nosotros, en materia de filiación, el objeto de la prueba pericial no debe ser otro que el de verificar hechos, los cuales tienen que reunir una particularidad especial, la cual no puede ser otra más, que es la de ser hechos que requieran especiales conocimientos científicos, artísticos o tecnológicos.

Y es que, el perito no persigue producir efectos jurídicos determinados con su dictamen, sino ilustrar el criterio del juzgador, no es una declaración de voluntad, por lo que no lo podemos confundir con el testigo.

Sobre este aspecto, el peritaje tampoco es una declaración de verdad, porque puede incurrir en error y se limita a comunicarle al Juez cuál es su técnica de acuerdo a sus conocimientos científicos, respecto de las cuestiones que se le han planteado.

Somos del criterio de que el peritaje es una declaración de ciencia, técnica o algún arte; por lo que sus funciones son distintas a las del Juez, ya que los peritos se limitan a exponer sus conclusiones, sin profesar decisión alguna, mientras que al Juez le corresponde exclusivamente, adoptar esa decisión, que le es propia; no obstante, se basa en el concepto de aquéllos.

Además, se debe tener presente de que el juez es un técnico en derecho, pero carece generalmente, de conocimientos sobre otras ciencias y sobre cuestiones de tecnología médica, arte, mecánica y de numerosas actividades prácticas que requieren estudios especializados o larga experiencia.

Por otro lado, el avance de la científicidad de las pruebas judiciales ha provocado un aumento de la importancia del dictamen pericial como medio de prueba y del perito como auxiliar de la justicia en la investigación de los hechos que interesan al proceso.

Así, pues, si tomamos en consideración nuestro ordenamiento jurídico, una persona para poder ser considerada perito tiene que seguir una serie de requisitos, tales como el de ser imparcial (Artículo 972 del Código judicial), idóneo (Artículo 978) y honorable (Artículo 971, lo cual resulta positivo para la

seguridad de la investigación judicial, eliminado el riesgo de sumergirse dentro de los errores judiciales en el aspecto probatorio de los procesos.

En este orden, consideramos que el Juez no está obligado a aceptar las conclusiones de los peritos, pero en la práctica le resulta difícil rechazarlo en razón del carácter científico o técnico de su contenido; no obstante, si encuentra razones serias para considerar que no es conveniente, puede declararlo así y entonces ordenar su repetición con nuevos peritos.

2.2.1.9.5.1. Pruebas Médicas

Podemos señalar que dentro de los procesos de filiación, encontramos, aunque en muy pocos casos, hechos que se alegan relativos a la imposibilidad de procreación de alguno de los progenitores.

Como hemos anotado en líneas anteriores, las pruebas periciales son aquéllas que tienen por objeto auxiliar al Juez, permitiéndole la apreciación de concretas cuestiones de hecho que requieren de conocimientos especiales.

Así, podemos señalar que dentro de los procesos de filiación, encontramos, aunque en muy pocos casos, hechos que se alegan relativos a la imposibilidad de procreación de alguno de los progenitores.

De este modo, existen pruebas físicas o médicas, las cuales son pruebas periciales que realiza un médico especialista en una rama de la medicina, tales como la Urología, la Andrología y la Ginecología Obstetricia.

Las pruebas médicas, tienen la finalidad de dictaminar, a las luces de la medicina, si en un determinado proceso alguna de las partes presenta ser estéril o infértil. El tema de la infertilidad ha avanzado tanto que la esterilidad es cosa del pasado,

Hoy en día hay una amplia gama de tratamientos disponibles para las parejas infértiles: desde la terapia hormonal, inseminación de donante y Tecnologías de Reproducción Asistida hasta la microcirugía y cirugía láser.

La mayoría de los importantes avances han sido en las tecnologías de reproducción asistida, que incluye la inseminación artificial, la fertilización in vitro, transferencia intratubárica de gametos, transferencia intratubárica de cigotos e inyección intracitoplásmica de espermatozoides. También se han hecho avances en la comprensión del impacto social sobre estos problemas y en ayudar a las parejas a manejar sus preocupaciones y emociones a través del contacto con otras parejas infértiles, grupos de apoyo y consejeros.

De igual forma, se puede realizar un dictamen destinado a establecer el periodo fértil de la mujer, el de embarazo o el de la fecha probable de parto; como también se podrá saber si la mujer que alega ser madre, en efecto lo es.

Ahora bien, las pruebas médicas no son pruebas periciales que determinan la filiación. Éstas son pruebas, que como ya anotamos, se utilizan en los procesos de filiación para demostrar o desvirtuar la procreación; por lo que resulta ser una prueba excluyente de paternidad o maternidad.

2.2.1.9.5.1. Dictámenes Periciales Especiales

Como vimos anteriormente, para probar la filiación, se utilizan pruebas médicas relativas a la fisiología del ser humano en cuanto a su capacidad reproductiva se refiere.

Y es que, en materia de pruebas, el Código de la Familia (Artículo 763), al igual que el Código Judicial (Artículo 780), establecen que además de los medios de prueba establecidos por la ley, se podrá utilizar cualquier otro no prohibido por la misma.

Así las cosas, se habla de medios científicos de prueba, los cuales resultan ser en la práctica modalidades especiales y novedosas de la prueba pericial.

Algunos juristas han señalado que los medios científicos se establecen como un elemento, categoría o medio específico de prueba admitida expresamente por la ley. Ello no obstante, no creemos que se trate, de un medio de prueba autónomo y adicional a los tradicionales, somos del criterio que no se trata de medios autónomos o adicionales de pruebas, pues, “así como las

llamadas pruebas científicas acuden a los medios reconocidos como los documentos, caso del fax, y a pruebas periciales; en lo que respecta a las pruebas biológicas éstas se receptan a través de las pruebas periciales, pero reconociendo nuestra legislación que son Dictámenes Periciales Especiales”. [BARSALLO (1992: 150)].

En este sentido, cuando nos referimos a pruebas biológicas, hacemos referencia a pruebas científicas y, por ende a dictámenes periciales especiales.

Y es que, las pruebas biológicas, hoy en día independizan los criterios de exclusión e inclusión de la filiación, ya que logran determinar con especificidad, si existe o no un nexo sanguíneo entre dos personas, que para los procesos de filiación, sería la del hijo con el supuesto padre.

De esta forma, nuestro Código Judicial, señala en su artículo 981, en qué consisten los dictámenes periciales, al establecer que:

“Artículo 981: De oficio o a petición de parte, el Juez podrá ordenar:

1. Ejecución de planos, reproducciones fotográficas, cinematográficas u otras de carácter técnico o científico, de objetos, documentos o lugares, con empleo de medio o instrumentos mecánicos,

2. Exámenes científicos necesarios para verificar las afirmaciones de las partes o la verdad material.

3. Reconstrucción de hecho, para

comprobar si se han producido o pudieren realizarse de una manera determinada. A estos efectos, podrá disponer que comparezcan los peritos y testigos.

4. Solicitar informes o dictámenes a academias, corporaciones, institutos, colegios, cámaras, laboratorios o entidades públicas o privadas, de carácter científico, técnico o artístico, cuando el asunto requiere operaciones o conocimiento de alta especialización.

Igualmente, países como Costa Rica, consagran la admisibilidad de pruebas biológicas en su legislación, por lo que en su Código Civil y Familiar, señalan en su artículo 98 que:

“Artículo 98: En todo juicio de investigación o de impugnación de paternidad, es admisible la prueba de los grupos sanguíneos y otros marcadores genéticos, con el objeto de *probar la no paternidad* y siempre que ésta se evacuada por el Organismo de Investigación Judicial de la Corte Suprema de Justicia”.

Sobre esta norma, podemos señalar que existe una restricción en cuanto a su redacción se refiere, ya que si bien se consagra la admisibilidad de las pruebas de los grupos sanguíneos y otros marcadores genéticos, éstas sólo tienen el objeto de probar la no paternidad, lo cual resulta ser la aceptación de pruebas genéticas de carácter excluyente, mas no las concluyentes.

No obstante, si observamos la Ley de Paternidad Responsable de Costa Rica (Ley No.8101), para el proceso especial de filiación, nos damos cuenta de que se consagra expresamente, la aceptación de los análisis de marcadores genéticos como medio concluyente de prueba, al señalar en su artículo 54 que:

“Artículo 54: ...En caso de que al apersonarse no acepte la paternidad del menor, se dará sólo una cita gratuita a la madre, a la criatura y al padre señalado, para que acudan a realizarse *un estudio comparativo de marcadores genéticos*, ante los laboratorios de la Caja Costarricense de Seguro Social acreditados por el Ente Nacional de Acreditación de Laboratorios”.

Del mismo modo, nuestra Ley No.39 de 2003, la cual adiciona el Proceso Especial de Reconocimiento de la paternidad, señala expresamente, la aceptación de exámenes de marcadores genéticos para atribuir la filiación paterna; ya que la misma establece mediante la incorporación al Código de la Familia del artículo 815 A, que dice:

“Artículo 815 A: En caso de negativa de paternidad, según lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 257 B, se seguirá el siguiente procedimiento:

1...

2. Recibido el formulario, el juez o la jueza abrirá un expediente y dictará auto admitiendo el proceso, en el cual se *fijará la fecha del examen de marcador genético o ADN* y se le notificará por Edicto al presunto padre.

El examen de marcador genético o ADN, a manera de comentario, se practica hoy en día en el Laboratorio del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público.

Sobre la aplicación legal del análisis del marcador genético en el proceso especial de reconocimiento panameño, nos referiremos en el Título III del presente Capítulo.

Por su lado, la legislación Argentina, en su artículo 253 del Código Civil, a partir de la reforma a la Ley 23264, se refiere a las pruebas biológicas de la siguiente manera:

“Artículo 263: En las acciones de filiación se administrarán toda clase de pruebas, incluso las biológicas, las que podían ser decretadas de oficio o a petición de parte”. [CODIGO CIVIL ARGENTINA (1981: 150)].

Otro de los países en que se acepta al nivel de los tribunales la práctica de pruebas genéticas es Colombia.

En el artículo 7 de la Ley 75 de 1968 colombiana, se permite la utilización de las pruebas biológicas, cuando establece que:

“Artículo 7: En todos los juicios de la investigación de la paternidad o maternidad, el Juez a solicitud de parte o, cuando fuere el caso, por su propia iniciativa decretará exámenes personales del hijo y sus ascendientes y de terceros, que parezcan indispensables para reconocer pericialmente las características heredo

biológicas paralelas entre el hijo y su presente padre o madre, y ordenará peritación antro-po-heredo biológica, con análisis de los grupos y factores sanguíneos, los caracteres patológicos, morfológicos, fisiológicos e intelectuales transmisibles que valora según su fundamentación y pertinencia.” [CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE COLOMBIA (1991: 737)].

Así, pues, vemos como países tales como Argentina, Colombia y Costa Rica, demuestran que en una primera etapa, tal y como acontece en Panamá, se acepta ampliamente las pruebas biogenéticas en los Tribunales de Justicia.

Finalmente, podemos terminar diciendo que los dictámenes periciales especiales, no son más que las pruebas periciales en las que se requiere la realización de exámenes científicos y experimentos que apoyen lo que el perito requiere dictaminar.

Y es que, el dictamen pericial es un medio de prueba que busca concretar a través de los resultados obtenidos, la prueba sobre el hecho objeto de debate. Por lo que, como veremos más adelante, las pruebas biológicas se deben practicar a través de la prueba de los dictámenes periciales especiales.

2.2.10. Pruebas Biológicas

2.2.1.10.1. Origen de las Pruebas Biológicas

En el año de 1900, el médico austriaco Karl Landsteiner (1868-1943), descubre el sistema A.B.O. de los grupos sanguíneos para determinar la filiación. Y en 1917, “junto con el profesor Levine, descubren la presencia en la sangre de dos nuevos aglutinógenos: M y N, que también se transmiten por las leyes de la herencia y que nunca pueden faltar en el individuo, independientemente de su sexo, raza o edad” [PERROT (1998: 320)].

“Los conocimientos y la estructura de los ácidos nucleicos fueron conocidos a finales del siglo XIX, debido a los aportes del suizo Fiedrich Mischer, que contribuyeron para que en el siglo XX se descubriera que dichos ácidos constituían el soporte específico de la herencia” [SOLÓRZANO NIÑO (1990: 265)].

Para el año de 1953, el científico estadounidense James Watson y el científico británico Francis Crick, descubren el modelo de doble hélice del ADN, el cual aún sigue vigente en la actualidad. Así, “se establece que cada cromosoma contiene un paquete compacto de material genético, el cual se constituye de una molécula larga y delgada que contiene la información útil para el desarrollo de todo ser vivo. La observación realizada por Watson y Crick, se representa por una doble hélice enrollada perfectamente, cuyos hilos se fabrican por una secuencia de cerca de 3,000 millones de bases nucleicas: guanina (G), adenina (A), citosina (C) y timina (T)” [RODRÍGUEZ TRINIDAD (1993: 728)].

Por lo que en 1985, los análisis de ADN son incorporados por primera vez al mundo jurídico, los cuales surgieron con el propósito de resolver una disputa que se daba en Gran Bretaña sobre inmigración; puesto que las pruebas de los grupos sanguíneos, HLA y otros marcadores genéticos, no eran suficientes para determinar el parentesco.

2.2.1.10.2. Descripción de las Principales Pruebas

Biológicas

2.2.1.10.2.1. Pruebas Sanguíneas

2.2.1.10.2.1.1. Prueba Hematológica

Algunas de las pruebas o análisis hematológicos que se realizan en sangre capilar son: Recuentos hemáticos: eritrocitos, leucocitos forma leucocitaria; hemoglobina; tiempo de sangría y de coagulación; determinación de grupos sanguíneos; recuento de reticulocitos; recuento de plaquetas; extensión para la investigación de la malaria; y la extensión para averiguar la presencia de granulaciones basófilas.

2.2.1.10.2.1.2. Grupos Sanguíneos

Los antígenos del sistema A.B.O. son los únicos para los cuales existe el correspondiente anticuerpo, siendo ello una característica constante y predecible en el suero de individuos normales.

El sistema A.B.O, es uno de los principales sistemas de grupos sanguíneos utilizados en la actualidad en la investigación de la paternidad. "En 1900, el austriaco Karl Landsteiner observó que los glóbulos rojos humanos podrían ser clasificados en tres grupos (A, B, O) de acuerdo a la presencia de antígenos específicos en la membrana eritrocitaria. Más tarde, en 1902 fue descubierto el grupo AB, por Von Decastello y Sturly, aunque éste representa el grupo de menor frecuencia" [VULLO (2000: 654)].

De este modo, Landsteiner demuestra que los glóbulos rojos contienen por lo menos dos factores designados como aglutinógenos, el A y el B, con los cuales se podía explicar los cuatro grupos que existían y así postuló que cada persona podía tener uno de ellos (A o B), ambos (AB) o ninguno (O). Además "reconoció la presencia de anticuerpos en el suero o líquido plasmático y señaló la relación recíproca que había entre ellos y los antígenos presentes en los glóbulos rojos demostrando que cuando un determinado antígeno estaba ausente, su correspondiente anticuerpo se encontraba en el suero o plasma" [RODRÍGUEZ TRINIDAD (1993: 822)].

Por lo que, los antígenos del sistema A.B.O. son los únicos para los cuales existe el correspondiente anticuerpo, siendo ello una característica constante y predecible en el suero de individuos normales.

Y es que, en el suero o líquido plasmático se encuentran las aglutininas, las cuales actúan como anticuerpo, designadas con las letras a y b dicha

sustancia defensiva producida por el organismo es a su vez el reactivo provocador de la aglutinación; fenómeno que ocurre cuando el aglutinógeno A entra en contacto con la aglutinina a y el aglutinógeno B con la aglutinina b.

Así, "teniendo como fundamento el hecho de que ningún ser humano es capaz de formar sus propios aglutinógenos; sumado a las investigaciones genéticas, se puede clasificar los grupos de la siguiente manera:

- 1) **Grupo Oab** (el de mayor frecuencia, alrededor del 45% de la población mundial), no posee ningún aglutinógeno pero sí las dos aglutininas. Constituido por los factores o genes OO.
- 2) **Grupo Ab** (aproximadamente el 41% de la población), contiene el aglutinógeno A y aglutinina b. Constituido por los pares de genes AA o AB.
- 3) **Grupo Ba** (entre el 9% y 11% de la población), presencia de aglutinógenos B y aglutinina a. Constituido por los pares BB o BO.
- 4) **Grupo ABo** (4% de los seres vivos), se caracteriza por no tener sustancias aglutinantes. Está constituido por el par de genes AB" [VULLO (2000: 996)].

Además, tomando en consideración las relaciones sexuales que pueden producirse entre parejas del mismo grupo o de grupos distintos, se podría entonces presentar una tabla en la se que pueda constatar la posibilidad o

imposibilidad de un determinado nexo filial.

De este modo, los datos recogidos por las investigaciones presentadas en esta tabla, han permitido establecer dos leyes referentes a los grupos sanguíneos de los padres con relación a sus hijos. “La primera Ley, denominada Ley de Hirszfeld, manifiesta que los aglutinógenos A y B no pueden aparecer en la sangre del hijo, si no existen por lo menos en la sangre de uno de sus padres. Por otro lado, los individuos del grupo AB no pueden tener hijos del grupo O, ni los individuos del grupo O pueden tener hijos del grupo A, B y AB. (Ley de Dungern)” [RODRÍGUEZ TRINIDAD (1993: 961)].

Así las cosas, a manera de aclaración, la prueba de los grupos sanguíneos desde el punto de vista de la transmisión genética, presenta un valor probatorio concluyente y decisivo.

No obstante, la confianza que genera el sistema A.B.O. resulta eficaz para excluir o desacreditar la paternidad y no así para su acreditación determinante.

A manera de ejemplo, si el señor Pedro López, el cual pertenece al grupo sanguíneo A, tiene relaciones sexuales con la señora María Espino que igualmente, pertenece al grupo A, y si además, del producto de esa unión sexual nace la niña Raquel, la cual pertenece al grupo B; el señor Pedro ante dudas, podrá presentar acción de impugnación, la cual de fundamentarse en la prueba del sistema A.B.O., el resultado de ese análisis excluirá toda posibilidad de que

Pedro López sea el padre de Raquel, debido a que de la combinación genética de dos individuos pertenecientes al grupo sanguíneo A, le resulta imposible obtener como producto un niño o niña perteneciente al grupo sanguíneo B.

Por el contrario, de existir múltiples uniones sexuales, el sistema A.B.O. no tiene los mecanismos para acreditar la paternidad; y esto es así, debido a que si una mujer "O" mantiene relaciones sexuales en la misma época con dos hombres de grupo "AB", según las leyes de la herencia se establecerá que ambos individuos son posibles padres, ya que el hijo podría ser A y B, lo cual demuestra que esta prueba no puede confirmar taxativamente la paternidad.

De igual modo, existen otros factores sanguíneos que han contribuido a elevar los porcentajes de exclusión en la investigación biológica de la paternidad.

Y es que, además de los antígenos A y B, los glóbulos rojos tienen un segundo par denominado M y N cuyas leyes son:

1. La propiedad MN no puede aparecer en los hijos sino está presente en alguno de los padres.
2. El padre o madre M no pueden tener un hijo N, y el padre o madre N no puede tener un hijo M.

Después del Sistema A.B.O., el Sistema Rheus constituye el sistema más importante de los grupos sanguíneos. Y esto es así, debido a que en 1940

cuando Landsteiner y Wiener descubren el factor Rh demuestran, junto con investigaciones posteriores, que el mismo se compone en realidad de tres antígenos designados Rh⁺ Rho y Rh⁰, siendo el más importante el Rho que se encuentra en el 85% de las sangres.

El Sistema Rheus recibe este nombre debido a que el antígeno (Rh) fue descubierto por primera vez en los monos *macacos rheus* y posteriormente en individuos humanos.

En dicho orden, al inyectar glóbulos rojos de monos *macacos rheus* a caballos y conejos, el suero de éstos, así inmunizado, era capaz de aglutinar tanto los glóbulos rojos del mono como del 85% de la población de raza blanca.

El nuevo antígeno denominado Rh, logró calificar la sangre que lo poseía en Rh positivo (+), y el 15% restante de sangre que no reaccionaba lo en Rh negativo (-).

2.2.1.10.2.2. Pruebas Antropomórficas

Estas pruebas tienen su fundamento en el estudio de los principales caracteres morfológicos internos y externos de acuerdo a las leyes mendelianas.

Los caracteres que se estudian en estas pruebas, guardan relación a la nariz, diámetros craneales, manos, columna vertebral (método de kuhne), color de los ojos, huellas dactilares, estructura de los cabellos, pabellón de la oreja, etc.

Cabe señalar, que ninguno de estos caracteres está controlado genéticamente por un sólo par de genes alomorfos, por lo que su interpretación aislada está expuesta a error, y deberán ser valorados en su conjunto.

Así, las técnicas modernas hacen el examen comparativo en 260 y hasta 300 caracteres diferentes, aunque muchas veces se reduce a los 100 más definidos o fundamentales, valorados por el perito.

2.2.1.10.2.3. Biogenéticas

Los avances de la genética y su estudio relacionado con otras áreas de la ciencia como lo son la bioquímica y la fisiología, han originado la moderna biología celular.

De este modo, se ha contribuido al estudio de los cromosomas humanos y han dado como resultado la aplicación de nuevas técnicas moleculares a los estudios biogenéticos.

2.2.1.10.2.3.1. Prueba de HLA

El HLA es un sistema genético que es estudiado a nivel de las proteínas del HLA, lo cual resulta ser un estudio serológico, dicho en otras palabras, se estudian las células del individuo expresando sólo qué proteína refleja; lo cual manifiesta que el HLA, no es un nivel de estudio, por lo que su información sería más útil si se estudiara su sistema genético a nivel del DNA, que a nivel serológico.

El sistema HLA (Human Leukocyte Antigen), que en español se denomina "Complejo Mayor de Histocompatibilidad", fue descubierto en 1952 por el médico Jean Dausset, quien estudió la incompatibilidad inmunológica que provocan rechazos de implantes en los trasplantes de órganos.

Y es que, el hombre, los animales y hasta las plantas presentan sistemas de defensa que les permite diferenciar sus propias células de las de otros organismos, por lo que la prueba de HLA es un resultado accidental de las investigaciones sobre el rechazo de tejidos extraños para un organismo, como lo son los trasplantes de corazones y riñones.

De esta forma, la misma marca genética presente en los leucocitos, utilizados por los médicos para encontrar donantes de órganos destinados a un trasplante, sirven de fundamento en esta prueba.

Aunque no vamos a entrar en detalles, esta prueba se fundamenta en el análisis de algunas proteínas antigénicas codificadas en el sexto par cromosómico, las que son transmitidas generacionalmente. Es preciso señalar, que los antígenos son partículas genéticas de origen proteico, derivados del ácido desoxirribonucleico, que reaccionan ante la presencia de un cuerpo extraño en el organismo.

Para los procesos de filiación, la prueba de HLA constituía la pericia más aceptada hasta la aparición de la prueba de ADN.

Como hemos señalado, el HLA lo conforman una serie de estructuras o antígenos (sustancias productoras de anticuerpos) localizados en la superficie de todas las células nucleadas en el organismo, responsables de la producción de anticuerpos.

Los genes del sistema HLA son portadores de características hereditarias y ocupan un lugar dentro del cromosoma seis; en él, se ubican en siete lugares distintos del sexto par cromosómico.

Por lo tanto, si toda persona es el producto de la combinación de los genes recibidos de su padre y de su madre, debe también heredar antígenos de ambos.

De allí que, si están presentes dichos antígenos entre los progenitores y sus hijos, permite suponer considerablemente que compartan realmente nexo biológico entre ellos.

Para comprender estos dictámenes periciales, debemos tener claro que si el sistema utilizado en la determinación de la paternidad es controlado por un locus simple o un gen (sistema A.B.O.), el cromosoma portará un solo alelo, pero si el sistema es controlado por una serie de locus ligados, como es el caso del sistema HLA, el cromosoma portará un haplotipo.

El haplotipo constituye un conjunto de genes localizados en un mismo cromosoma, que se heredan en bloque, por lo tanto, ningún descendiente

puede poseer un gen que no sea propio de uno o de ambos progenitores.

A nuestro modo de ver, la prueba de HLA no dice si una persona determinada es el padre de un niño o niña, ya que ésta sólo excluye la paternidad de una persona, debido a que es un sistema genético que permite saber cuántos padres falsamente acusados pueden ser descartados.

Esto es así, debido a que el HLA es un sistema genético que es estudiado a nivel de las proteínas del HLA, lo cual resulta ser un estudio serológico, dicho en otras palabras, se estudian las células del individuo expresando sólo qué proteína refleja; lo cual manifiesta que el HLA, no es un nivel de estudio, por lo que su información sería más útil si se estudiara su sistema genético a nivel del DNA, que a nivel serológico.

En ese sentido, aunque la prueba de HLA no resulte ser una prueba concluyente, reviste de gran importancia dentro del proceso, no obstante, está condicionada a que el punto sea examinado. Por lo tanto, las mismas no constituyen un mecanismo que pueda obtener un resultado inmediato y por sí solas no pueden servir para acreditar la paternidad.

De este modo, podemos ver cómo el desarrollo de la aplicación forense de las pruebas biogenéticas nos lleva, inevitablemente, a la utilización de las técnicas del ADN, las cuales pueden llegar a acreditar la paternidad de una persona con niveles de certeza superiores al 99%.

2.2.1.10.2.3.2. Prueba de ADN

Hemos visto, hasta este momento, sólo aspectos principales de los análisis excluyentes de la paternidad.

No obstante, en cuanto a la prueba de ADN, podemos decir que es la más importante y la que produce mayor eficacia en sus resultados.

De esta forma, la técnica referida como ADN, que fue desarrollada por Jeffreys en Gran Bretaña, proporciona una identificación exacta de la persona, que permite realizar estudios de su origen filial o hasta su relación en un caso criminal.

Por lo tanto, compartimos la necesidad de que estas pruebas se realicen en nuestro país, pues vemos con preocupación un aumento de los procesos que buscan la determinación de la filiación sin que podamos ofrecer las mejores condiciones para realizar las pruebas y, a su vez, no violentar los derechos ni el debido proceso de quienes intervienen en el mismo.

Así, pues, merece una especial atención de nuestra parte el estudio de la prueba de ADN, reconocida por nuestro ordenamiento jurídico (Ley 80 del 23 de noviembre de 1998) e igualmente incorporada en los Procesos Especiales de Reconocimiento (Ley 39 del 30 de abril de 2003).

Sin embargo, fue practicada desde mucho antes, debido a la permisibilidad del sistema probatorio imperante en el medio, ya que es la

naturaleza de estos dictámenes, ser pruebas periciales que requieren de valoración por parte del Juez, sumado con otros elementos probatorios, que como veremos más adelante son necesarios en los procesos de filiación.

2.2.1.11. Aplicación Legal de la Prueba de ADN en los Procesos de Filiación

Para que los análisis de ADN puedan ser incorporados al proceso, además de cumplir con la realización de un estudio de la genética poblacional, deben obedecer también a patrones de calidad y control exigidos por la comunidad científica internacional.

Los aspectos de esos controles se refieren a los niveles científicos en que se encuentran los profesionales que trabajan en el laboratorio, los procedimientos, cadena de custodia, protocolos y documentaciones preferiblemente, escritas en dictámenes, para que cualquier Juez las revise o las haga revisar por un perito forense.

En la actualidad, la Comunidad Europea y los laboratorios de Estados Unidos trabajan en conjunto y se han puesto de acuerdo para elaborar los diferentes protocolos que hay que utilizar.

No obstante, algunos laboratorios tienen sus propias técnicas adicionales y las usan cuando es necesario aumentar las probabilidades de certeza.

naturaleza de estos dictámenes, ser pruebas periciales que requieren de valoración por parte del Juez, sumado con otros elementos probatorios, que como veremos más adelante son necesarios en los procesos de filiación.

2.2.1.11. Aplicación Legal de la Prueba de ADN en los Procesos de Filiación

Para que los análisis de ADN puedan ser incorporados al proceso, además de cumplir con la realización de un estudio de la genética poblacional, deben obedecer también a patrones de calidad y control exigidos por la comunidad científica internacional.

Los aspectos de esos controles se refieren a los niveles científicos en que se encuentran los profesionales que trabajan en el laboratorio, los procedimientos, cadena de custodia, protocolos y documentaciones preferiblemente, escritas en dictámenes, para que cualquier Juez las revise o las haga revisar por un perito forense.

En la actualidad, la Comunidad Europea y los laboratorios de Estados Unidos trabajan en conjunto y se han puesto de acuerdo para elaborar los diferentes protocolos que hay que utilizar.

No obstante, algunos laboratorios tienen sus propias técnicas adicionales y las usan cuando es necesario aumentar las probabilidades de certeza.

En otras palabras, debe de exigírsele al laboratorio que va a practicar la prueba el programa de aseguramiento de calidad que certifique sus resultados.

2.2.1.11.1. Aplicación de los análisis de ADN en los Tribunales de Justicia Panameños

Uno de los aspectos técnicos más importantes del análisis de ADN, resulta ser la realización de un estudio de genética poblacional, el cual dará a conocer las posibilidades de que un alelo se comparta en la población.

Por lo tanto, si la frecuencia de la presencia del alelo en la población es grande, mayores posibilidades existen de compartir ese patrón del ADN en esa población, y si la frecuencia es menor, así mismo serían las probabilidades.

El estudio de la genética poblacional debe comprender, un muestreo directo que sirva para detectar la presencia de subpoblaciones.

Además, servirán para determinar cuáles son los marcadores genéticos más útiles en la población para la cual va trabajar el laboratorio.

Por otro lado, esos estudios de población deben ser hechos con marcadores genéticos, que actualmente, corresponden a los de más alto polimorfismo.

Para que los análisis de ADN puedan ser incorporados al proceso, además de cumplir con la realización de un estudio de la genética poblacional, deben

obedecer también a patrones de calidad y control exigidos por la comunidad científica internacional.

2.2.1.11.2. Entidades encargadas de realizar la Prueba de ADN

En Panamá, la Ley autoriza a los Tribunales a solicitar, ya sea oficiosamente o a petición de parte informes técnicos o científicos a las entidades oficiales que dispongan de personal especializado y a las que hayan sido certificadas por el Estado a través de dependencias.

Los informes presentados por las entidades y dependencias deben ser motivados, para luego presentárselos a la autoridad competente que tiene en ese despacho.

2.2.1.11.2.1. Instituto de Medicina Legal

El Instituto de Medicina Legal forma parte del Ministerio Público, adscrito a la Procuraduría General de la Nación.

La base y el banco de datos forense del Ácido Desoxirribonucleico, serán administrados y organizados por el Instituto de Medicina Legal.

En la actualidad, como ya lo hemos señalado se están haciendo los análisis de ADN vía Ley 39 de 2003 para el Proceso Especial de Reconocimiento desde enero de 2004, y desde principios de febrero se han

arrojado los primeros resultados, sin embargo, existían muchos casos que no se habían fallado por falta de reactivos.

Con la aprobación de la ley 50 de 13 de diciembre de 2006, se dotó al Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, de una ley marco, moderna y científica, refiriéndolo de una forma técnica y administrativa, para así garantizar su eficiencia al servicio de la administración de justicia consecuente con los cambios institucionales y jurídicos que están ocurriendo en nuestro país, y cónsono con el papel independiente, técnico y científico que corresponde a un Instituto Forense existente en un estado de derecho.

Dicho proceso de transformación, modernización y profesionalización, ha pasado necesariamente por la formación de recursos humanos calificados y la incorporación de los más modernos recursos tecnológicos.

Hasta finales del año 2004, el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses presentaba múltiples carencias en la parte administrativa y técnica, especialmente en el funcionamiento de los laboratorios.

En este sentido, en 1997 fue que surgió la idea de contar con un laboratorio de ADN, comenzando a adjudicar recursos del Ministerio Público para su implementación, por lo que en agosto de 1998, se inaugura un local con equipos y mobiliario destinados a un laboratorio manual de ADN, aprobando así, la Ley 80 de 1998, poro medio de la cual se crea una Base u Banco de Datos Forenses. Sin embargo, no logró cumplir con las expectativas

generadas particularmente en los casos de filiación.

Para el año de 2004, el Instituto de Medicina Legal mantenía un retraso de 600 pruebas de paternidad cuyos resultados eran pruebas indispensables en los Tribunales de Justicia, ello debido a que el proceso manual que hasta entonces se llevaba, permitía sólo realizar tres pruebas diarias, sin embargo, según datos obtenidos en el Instituto de Medicina Legal, se han puesto al día hasta el 2004 y parte del 2005.

El gran logro de este laboratorio con el sistema automatizado, es que el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, con su Laboratorio de ADN, está en capacidad de procesar entre 10 y 20 pruebas diarias.

Para agosto de 2001, gracias al Consejo Económico Nacional que aprobó una partida de 1.3 millones de balboas para implementar la Ley 80 de 1998, y es en septiembre cuando se inicia la toma de muestras para el Banco de Datos de la población carcelaria, de miembros de la Policía Nacional, de la Policía Técnica Judicial, del Ministerio Público, así como de otras instituciones del Estado.

Por los resultados de las pruebas de ADN de las osamentas encontradas en el antiguo cuartel de Los Pumas, en Tocumen, en el año 2002, cuando se cuestionan las negociaciones con el laboratorio interesado en el proyecto, planteándose entonces, la necesidad de contar con los recursos necesarios para resolver científicamente y de manera indubitable ese, y todos los casos

investigados por la Comisión de la Verdad, con la ayuda de los métodos de identificación por ADN, para lo cual se veía la necesidad de contar con un laboratorio moderno y eficiente.

En junio de 2003, se celebró un concurso relacionado con la habilitación y adecuación física y mobiliario, equipamiento, capacitación, asesoría y puesta en marcha de la Unidad de Análisis Biomolecular del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses del Ministerio Público, proyecto financiado por el Programa Global de Cooperación Económica y Financiera suscrito entre Panamá y el Reino Unido de España.

Es así, que en una segunda convocatoria del concurso, el Consorcio Genómica-Ibadesa fue la única casa comercial que presentó propuesta.

De este modo, para la adecuación física del local, fue autorizado un contrato comercial por el Consejo de Gabinete en diciembre de 2004, y posteriormente fue refrendado por el Contralor General de la República.

Dicho proyecto, contempló dos fases de financiamiento: una primera fase, con fondos del presupuesto de funcionamiento del propio Ministerio Público; y una segunda fase, con los recursos de un préstamo blando con financiamiento, a través de créditos concesionales con cargo al Protocolo Financiero Hispano-Panameño (Programa Global de Cooperación Económica y Financiera suscrito entre la República de Panamá y el Reino Unido de España).

En el 2005, el Instituto de Medicina Legal aún reflejaba un atraso de 600 pruebas de paternidad, cuyos resultados eran pruebas indispensables en los Tribunales de Justicia, ello debido a que el proceso manual que hasta entonces se llevaba permitía realizar sólo 3 pruebas diarias. Sin embargo, producto del esfuerzo de la Procuraduría General de la Nación, ha permitido ponerse al día hasta el año de 2004 y parte de 2005.

En este sentido, se espera que con el sistema automatizado de la Unidad de Análisis Biomolecular del Instituto de Medicina Legal, se puedan procesar entre 10 y 20 pruebas diarias.

2.2.1.11.2.2. Laboratorios Privados

Para el uso de laboratorios privados es necesario que se de una autorización previa de la Procuraduría General de la Nación.

Así, los laboratorios privados de ADN que tengan su ubicación en Panamá, tienen que ser calificados y validados por el Consejo Técnico de Salud Pública y por el Instituto de Medicina Legal, siempre y cuando cumplan con dos requisitos:

- a. Experiencia comprobada en base y banco de datos de ADN.
- b. Guías establecidas para el análisis de tipificación del ADN.

2.2.1.11.3. Procedimiento para la Aplicación del Análisis de ADN como medio de prueba

Siendo los Dictámenes Periciales Especiales necesarios en determinados procesos, como es el caso de los procesos de filiación, en los cuales el juzgador encuentra hechos afirmados o hechos por investigar que escapan a su cultura profesional jurídica, por corresponder a especiales conocimientos de la ciencia de los cuales el juez en la mayoría de los casos sólo tiene nociones elementales por lo que, es necesario para el juzgador la práctica de estos dictámenes, ya que es a través de ellos como el mismo encuentra la verdad material, otorgándosele mayores garantías a las partes en una recta e imparcial justicia.

Así, en el caso de la prueba de ADN, para que la misma cumpla la función que le corresponde en el proceso de filiación, ya sea de reconocimiento o de impugnación, deberá cumplir con el procedimiento que la Ley y la costumbre procesal exigen, no sólo para evitar indefensión, sino más bien para no violentar sagradas garantías y derechos constitucionales inherentes a la persona humana.

2.2.1.11.3.1. Proceso Especial de Reconocimiento

El procedimiento para la práctica del análisis de ADN, conforme al Proceso Especial de Reconocimiento, inicia cuando la autoridad competente

(Juzgado de Familia o el Juzgado de la Niñez y Adolescencia) emiten un oficio para solicitar los servicios del Laboratorio del Instituto de Medicina Legal para que realice el análisis de ADN.

El oficio deberá contener el nombre de las tres personas que van a comparecer para la toma de la muestra de sangre, la hora del análisis y la fecha.

Tanto el padre, la madre y el hijo, deberán comparecer al Laboratorio a la misma hora, puesto que cada uno va a ser el testigo del otro en cuanto al momento de tomar la muestra de sangre.

De esta forma, no pueden existir dudas sobre una posible manipulación inadecuada, o que se pueda decir que no se estuvo presente y que no se está seguro o segura de que la muestra sea suya o la misma sea ciertamente la del niño.

Además, previamente, se le explica a los comparecientes los motivos del análisis y se les pide una firma de autorización y huella dactilar en donde se está voluntariamente aceptando a que se le tome una pequeña fracción de sangre para la realización del análisis que se está solicitando.

Igualmente, una vez que se firme el documento con su respectiva huella dactilar, se le toma una fotografía en grupo, realizando con esto el primer reconocimiento fenotípico de los comparecientes.

Además, esto también sirve como constancia dentro del expediente, por lo que al momento de discutir el negocio jurídico ante la autoridad competente, las fotos nos van a asegurar que las personas concuerdan con las muestras de los análisis que se están estudiando.

Por otro lado, la técnica utilizada por el Laboratorio del Instituto de Medicina Legal es la del Análisis de Marcadores Genéticos, que no son más que sitios dentro de la molécula de ADN que lo hacen exclusivo para cada persona, dicha técnica utiliza a nivel molecular del ADN, el ADN Genómico, que es realmente el cual confiere la identidad de cada individuo.

La diferencia está en que el ADN Genómico es el que realmente confiere la identidad de cada persona, es como si cada individuo tuviera dentro de su célula una huella única que lo identifica como individuo, por lo que esas regiones son las utilizadas por dicho laboratorio para el análisis de ADN.

En este sentido, el análisis de ADN es un procedimiento que puede tener una duración de cuatro días aproximadamente, siempre y cuando se guarden las medidas de seguridad adecuadas, así como el control de calidad, evitando trabajar con varias muestras juntas, ya que puede darse el caso en que se contamine la evidencia y al final se pueda cuestionar el procedimiento.

2.2.1.12. Valoración y Apreciación del Juez a la Prueba de ADN

Los procesos de filiación, se llevan a cabo siguiendo el procedimiento común u ordinario.

Así, pues, una vez finalizada la audiencia deberá darse el pronunciamiento de fondo con las excepciones que establece la Ley.

Es esta etapa procesal la más productiva, ya que comprende el proceso evaluativo de las pruebas aducidas que demuestra o no las pretensiones de las partes, mediante el procedimiento exhaustivo y analítico de desentrañar, por sobre todo, el tiempo, las circunstancias, y en el caso del dictamen pericial, la experiencia e idoneidad de quien la emite.

En el caso del peritaje de la prueba de ADN la Ley 80 de 1998 establece que la valoración se realizará de conformidad con los demás medios de prueba y de conformidad a las reglas de la sana crítica.

2.2.1.13. Derecho Comparado

A. Costa Rica

La Ley de Paternidad Responsable de Costa Rica, en cuanto a su procedimiento, establece que la madre de un menor nacido fuera del matrimonio, no reconocido voluntariamente por su padre, puede declarar el nombre del

presunto padre.

La declaración la hace la madre ante un funcionario del Registro Civil en el Hospital.

De este modo, el menor se inscribe temporalmente con los apellidos de la madre, por lo que después de la declaración, el Registro Civil notifica al presunto padre y se le dan 10 días hábiles para que pueda decir si está de acuerdo o no.

Si el presunto padre acepta la paternidad, se inscribe al menor con los apellidos del padre y de la madre.

Si el presunto padre no acepta la paternidad, el Registro Civil solicita la realización de las pruebas de ADN.

Por lo tanto, si los resultados del examen resultan positivos, el Registro Civil inscribe al menor con los apellidos del padre y de la madre.

Cuando el presunto padre no se presenta a la prueba o se niega a que se le realice, se presumirá que la declaración de la madre es cierta, se inscribirá al menor con sus apellidos y tendrá derecho a recibir pensión alimenticia.

Ahora bien, en los casos en donde la mujer señale falsamente a un supuesto padre, ocurren dos cosas: primero, el hombre puede acudir a instancias judiciales para reclamar por el falso señalamiento, aunque no es

sencillo porque debe demostrar que la mujer actuó de mala fe.

Lo segundo, es que la mujer que erró no tiene derecho a un nuevo examen con otro posible padre, salvo que recurra a la vía judicial para pedirlo.

Además, el hombre que no se presente al examen cuando sea señalado como posible progenitor, automáticamente la ley lo asume como el papá y lo obliga al pago de la pensión alimenticia. Y, aunque pague por ella, no tiene derecho a la patria potestad. Tiene que reclamarla, así como también ocurre en la legislación panameña.

Por lo tanto, si esta Ley es adoptada por Panamá de Costa Rica, en nuestro país, no se hizo ningún estudio al respecto, sino que se basaron en un estudio de población hecho en ese hermano país por el Fondo de Población de las Naciones Unidas para implementarlo en la República de Costa Rica.

A nuestro parecer, consideramos que es una situación totalmente fuera de la realidad, porque la realidad de Costa Rica, no es la misma que vivimos en nuestro país, no tenemos la misma cultura, las mismas costumbres, por lo que primero se debió de realizar un estudio poblacional en Panamá antes incorporar esta Ley.

Por otro lado, la Ley panameña, presenta una serie de variantes que no están contempladas en la Ley costarricense, como son los casos en donde la madre declara que un hombre es el presunto padre biológico, y éste último, al

someterse a las pruebas técnicas respectivas, no lo resulte ser, lo que ocasiona que la madre sea responsable civilmente.

En cambio, nuestra legislación establece, que en el acto de declaración, la madre, de faltar a la verdad, será investigada por el delito de Falsificación de Documento Público, cuya pena es de prisión de 4 a 8 años, según el nuevo Código Penal vigente. Igualmente, será responsable por los daños civiles que incurra.

En este sentido, nuestra legislación le impone a la madre que falte a la verdad, responsabilidad civil y penal; mientras que la legislación costarricense sólo hace referencia a responsabilidades civiles.

En cuanto al procedimiento, es bastante similar al de la Ley 39 de 2003, con la diferencia de que para el proceso especial de filiación, sí se requiere de apoderado judicial; mientras que en nuestra legislación, el procedimiento no requiere de abogado y el trámite es gratuito.

Por otro lado, cabe mencionar, que la Ley No.8101 de Costa Rica, en su artículo 1, el cual reforma los artículos 54 y 112 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil; dispone que se dará sólo una cita gratuita a la madre, a la criatura y al presunto padre biológico, para que acudan a realizarse un estudio comparativo de marcadores genéticos, ante los laboratorios de la Caja Costarricense de Seguro Social acreditados por el Ente Nacional de Acreditación de Laboratorios; además, la Caja Costarricense de

Seguro Social tendrá la obligación de garantizar la cadena de custodia de la prueba.

En cambio, en Panamá, el análisis de ADN no es gratuito, lo pagará la parte vencida; además, no se practica en la Caja de Seguro Social, sino en el Laboratorio del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público o en un laboratorio acreditado por éste y el Consejo Técnico de Salud.

Aunque nuestra ley no haga referencia a la institución encargada de garantizar la cadena de custodia, esta función le corresponde al Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, el cual deberá de llevar un control de las muestras desde antes que lleguen al laboratorio, ya que en el laboratorio se puede dar un intercambio de muestras con buena o mala intención.

En este sentido, cabe mencionar que en marzo de 2007, se inauguró la Unidad de Análisis Biomolecular del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, cuyas instalaciones colocan al Ministerio Público en la primera institución que cuenta con las herramientas científicas de alta tecnología para la investigación criminal y de paternidad responsable.

Los trabajos efectuados en el edificio 202 de la Ciudad del Saber, se ha transformado en la Unidad de Análisis Biomolecular, incluyendo la readecuación física, requerimientos arquitectónicos, áreas especiales y compartidas con el banco de datos y estudio estadístico de población, asesoría y manejo de equipo de recolección de muestras bajo los parámetros internacionales. Lo cual es un

gran avance para nuestro país, ya que el proyecto incluyó el entrenamiento técnico-forense de un equipo de profesionales y el cumplimiento de validación bajo los estándares del Centro Nacional de Ciencias y Tecnología; de la Sociedad Internacional de Genética Forense y de la comunidad científica especializada.

En este sentido, se logró incluir el entrenamiento técnico y forense, fuera y dentro del país, la validación de procedimientos, equipo-personal bajo estándares del Centro Nacional de Ciencia y Tecnología Forense; de la Sociedad Internacional de Genética Forense; del personal técnico del instituto, de acuerdo con los estándares establecidos en la comunidad forense internacional.

Es entonces, que con la inauguración de este laboratorio de ADN, el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, brindará servicios básicamente en procesos de filiación y de investigación criminal. La ley contempla la implementación de una base de datos forenses; sin embargo, se impone una revisión de la misma, ya que su aplicación, conlleva problemas de tipo técnico, científico, económico y social, por lo cual su modificación parcial estaría orientada a obtener que la base de datos, sólo sirva en los casos criminales, partiendo de proceder al archivo de la información genética de todos los criminales autores de delitos graves, específicamente de aquellos delitos sexuales, y contra la vida e integridad personal.

De esta forma, se pone a disposición de la justicia, una nueva herramienta tecnológica que permitirá esclarecer delitos o impartir justicia con un menor grado de incertidumbre. No obstante, el éxito del funcionamiento de este laboratorio, depende de la pronta y justa asignación de los fondos necesarios para cubrir sus elevados gastos de funcionamiento, erogaciones que actualmente salen del limitado presupuesto del Ministerio Público, por lo que resulta necesario, que el gobierno nacional proporcione el presupuesto correspondiente, a efectos que el esfuerzo legislativo que dio modernidad, exclusividad y autonomía al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, no descansa en un saco roto.

CAPÍTULO 3
MARCO METODOLÓGICO

3.1. Tipo de investigación

En el presente proyecto de investigación denominado tesis se enmarca dentro de un diseño transeccional, descriptivo, y cuantitativo en vista de que partimos de los fenómenos de estudio o variables los cuales describimos y conceptualizamos, como estableciendo una relación entre ambos y midiendo al final sus valores, cualidades y características de una manera cuantitativa es decir expresando esto mediante un valor numérico.

3.2. Sujetos o Fuentes de Investigación

Las fuentes de investigación son: funcionarios del Órgano Judicial, abogados litigantes y funcionarios del Ministerio Público del primer circuito judicial de Panamá. Doctrina directa e indirecta, jurisprudencia y derecho comparado.

3.3. Variables

Los fenómenos de estudio que arrojó nuestra investigación son:

- “La efectividad probatoria de las pruebas periciales”;
- “La aplicabilidad de las pruebas periciales en los Procesos de Filiación en el Sistema Procesal Panameño”.

Los cuales serán definidos desde el punto de vista conceptual, operacional e instrumental.

3.3.1 DEFINICIÓN CONCEPTUAL

- La efectividad probatoria de las pruebas periciales.

Medio probatorio que busca obtener en el proceso, un dictamen fundado en especiales conocimientos técnicos, científicos o artísticos que la persona versada en la materia, hace para esclarecer un asunto, que requiere de especiales conocimientos, el cual es útil para descubrir o valorar un elemento de prueba.

- La aplicabilidad de las pruebas periciales en los proceso de filiación en el sistema procesal panameño.

Las pruebas periciales en los procesos de filiación constituyen un medio probatorio que ponen a disposición de los jueces, los recursos necesarios para aplicar los procedimientos científicos y proveer de todas las herramientas necesarias para la recta admisibilidad y valoración de estos, los cuales requieren de controles determinados por la propia comunidad científica para producir un dictamen eficaz.

3.3.2 DEFINICIÓN OPERACIONAL

Desde el punto de vista operacional, los fenómenos de estudio tienen las siguientes características:

- La efectividad probatoria de las pruebas periciales.
 - Constituyen una declaración de la ciencia, toda vez que el perito declara lo que sabe y el juez lo valora como medio de prueba;
 - van destinadas al proceso;
 - son realizadas por personas expertas en la materia, sobre el cual trata el dictamen;
 - versan sobre hechos;
 - nacen de un encargo judicial;
 - deben requerir conocimientos científicos especializados.

- La aplicabilidad de las pruebas periciales en los procesos de filiación en el sistema procesal panameño.
 - Auxilian al tribunal en su decisión valorativa;
 - dictaminan sobre la existencia o apreciación de hechos controvertidos en el litigio;
 - el dictamen debe fundarse en los conocimientos científicos o técnicos del experto;
 - pretenden demostrar el vínculo biológico entre hijas/hijos y madres/padres;
 - está sujeto a una valoración por parte del juez según las reglas de la sana crítica.

3.3.2 DEFINICIÓN INSTRUMENTAL

Dentro de la definición instrumental, que equivale a la encuesta, el instrumento técnico metodológico aplicado en nuestro caso fue el cuestionario.

3.4. Descripción de Técnicas e Instrumentos

En la presente investigación aplicamos como instrumento técnico metodológico, el cuestionario, mismo que consistía en preguntas de carácter abierto que permitían al cuestionado exponer libremente su opinión con relación al tema preguntado. El cual fue dirigido a funcionarios del Órgano Judicial, abogados independientes, y funcionarios del Ministerio Público, todos funcionarios y litigantes de la jurisdicción de familia y de niñez y adolescencia del primer circuito judicial de Panamá

3.5. Tratamiento de la Información

La Información recopilada a través del Instrumento técnico metodológico denominado cuestionario, ha sido analizada a través del programa computacional conocido bajo el nombre de Excel.

CAPÍTULO 4
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

4.0.-Generalidades

En la presente encuesta se ha utilizado el instrumento técnico metodológico del cuestionario, mismo que consistía en cinco (5) preguntas de carácter abierta con una sustentación que permiten al encuestado expresar libremente su opinión en torno al tema preguntado.

Siendo que el tema de investigación es **“La efectividad probatoria de la prueba pericial y su aplicabilidad en los procesos de filiación en el sistema procesal panameño”**, del que hemos derivado el problema: **¿Tiene efectividad probatoria la prueba pericial en los procesos de filiación en el sistema procesal panameño?**, contentivo de las variables ya mencionadas las que son el fundamento de las preguntas, presentamos los resultados de la encuesta de la siguiente forma.

Cada sector tiene un universo de 10 entrevistados, que tomados en conjuntos son un total de 30.

4.1.- Influencia de la Ley No.39 de 2003 en la acreditación de la Paternidad.

4.1.1.- Abogados litigantes

De los 10 abogados litigantes encuestados, 8 señalaron que la misma tiene mucha influencia en decidir la paternidad. Dos de los encuestaron manifestaron que la misma no influye en la acreditación de la paternidad ya que viola el debido proceso.

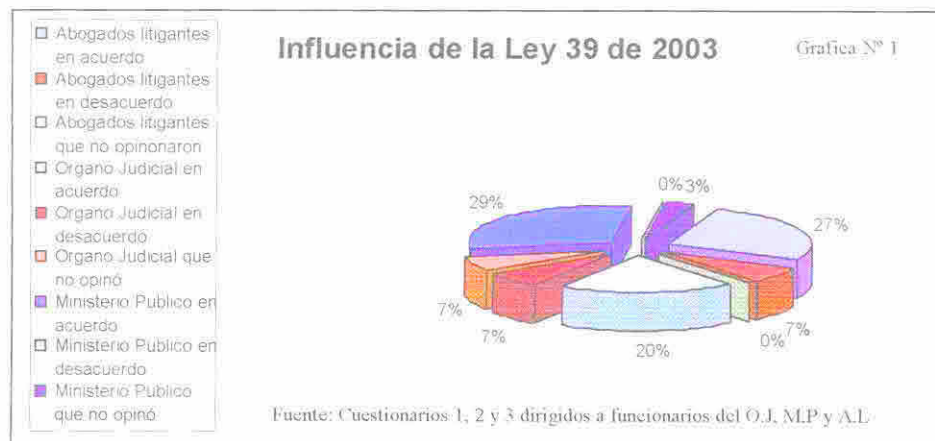
4.1.2.-Órgano Judicial

Se presenta la misma proporcionalidad que en el sector de los litigantes, sin embargo, 2 de los encuestados prefirieron no opinar. Por lo que 6 de los 8 encuestados señalaron que la ley 39 sí influye en la acreditación de la paternidad, mientras que 2 señalaron que el mismo no es un proceso de filiación, sino un proceso administrativo.

4.1.3.-Ministerio Público

Este sector manifestó estar de acuerdo en que la Ley 39 influye en la acreditación de la paternidad, salvo un encuestado que se reservó opinar.

La información se ve reflejada en la gráfica que detallamos a continuación:



4.2.-Pruebas Periciales más utilizadas en los Procesos de Filiación

4.2.1.-Abogados Litigantes

Este sector opinó que las pruebas periciales más utilizadas en los procesos de filiación son: prueba de ADN (7), pruebas sanguíneas (2), prueba de HLA (1).

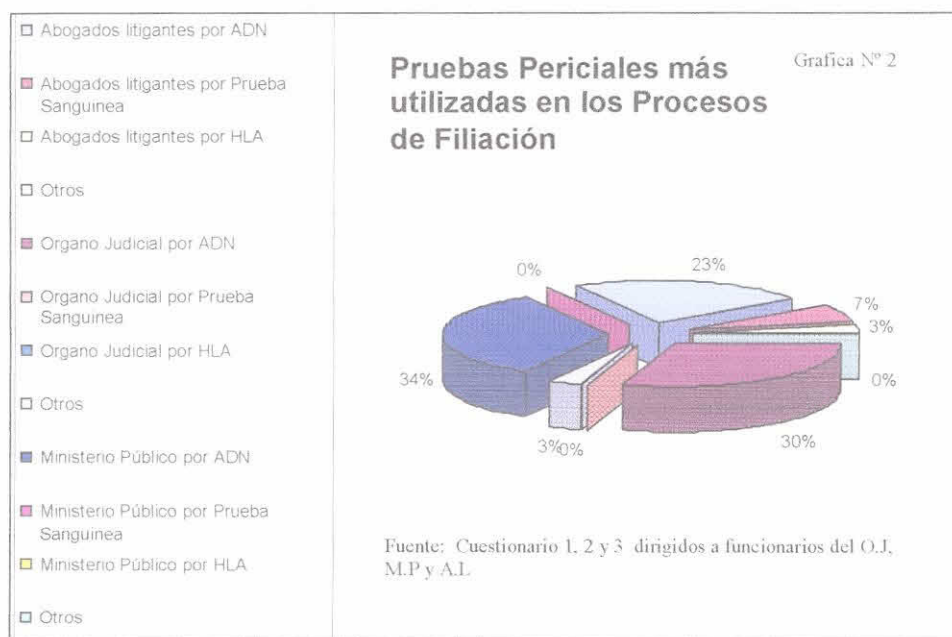
4.2.2.-Órgano Judicial

Este sector se inclinó por la prueba de ADN, ya que 9 de los encuestados manifestaron que los análisis de ADN son los más utilizados a partir de la Ley 39 de 2003 para la determinación de la paternidad, sin embargo uno de los encuestados señaló no estar seguro de la utilización de las pruebas de ADN por falta de reactivos en el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público.

4.2.3-Ministerio Público

Este sector señaló que la prueba de paternidad por excelencia es la de ADN.

La información se ve reflejada en la gráfica que detallamos a continuación:



4.3.-El grado de confiabilidad de los Análisis de ADN en los procesos de filiación.

4.3.1. Abogados Litigantes

Este sector estuvo dividido, en el sentido que 6 de los encuestados señalaron que actualmente los análisis de ADN que se realizan en el Instituto Medicina no son confiables, mientras que 4 de los encuestados manifestaron que son confiables los análisis de ADN como prueba pericial, sin embargo, no como se practica en Panamá.

4.3.2. Órgano Judicial

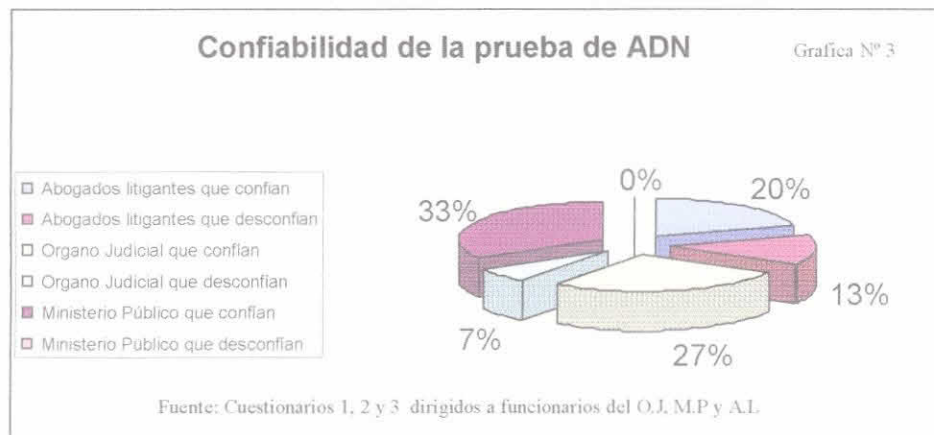
Este sector señaló que la prueba de ADN refleja un 100% de certeza (8 de los encuestados), mientras que 2 de los encuestados señalaron que las que realiza el Instituto de Medicina Legal no es muy precisa, ya que los

funcionarios que realizan el análisis no son genetistas, ni ha estudiado alguna especialidad en dicha materia.

4.3.3. Ministerio Público

Este sector manifestó que los análisis de ADN tienen un alto grado de confiabilidad en la acreditación de la paternidad.

La información se ve reflejada en la gráfica que detallamos a continuación:



4.4.-Los estudios de genética poblacional para la eficacia de los análisis de ADN.

4.4.1. Abogados Litigantes.

Este sector manifestó que son importantes los estudios de genética poblacional para realizar un análisis de ADN (5 de los encuestados); mientras que 4 de los encuestados señalaron desconocer lo relevante de dichos estudios; mientras que uno de los encuestados señaló no saber a qué se refieren los mismos.

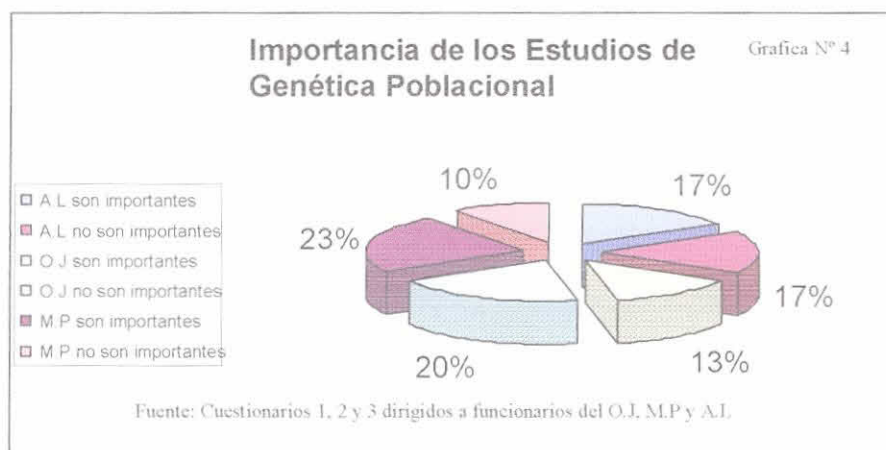
4.4.2. Órgano Judicial

En dicho sector, 4 de los encuestados señalaron que es indispensable dichos estudios para lograr un análisis de ADN confiable; mientras que 2 de los encuestados señalaron que lo importante de los análisis de ADN, es contar con buenos reactivos y un personal idóneo; y por otra lado, 4 de los encuestados señalaron que la tecnología y el procedimiento aplicado garantizará la confiabilidad del resultado.

4.4.3. Ministerio Público

En este sector, 7 de los encuestados señalaron que es vital un estudio de población, a fin de conocer la genética de la población panameña aplicada a dichos análisis; mientras que 3 de los encuestados señalaron que más importante es la tecnología y los procedimientos utilizados por los médicos que practiquen los análisis.

La información se ve reflejada en la gráfica que detallamos a continuación:



4.5.-El valor probatorio de la prueba de ADN en los procesos de filiación.

4.5.1. Abogados Litigantes

Este sector manifestó que según la Ley 39 de 2003, la prueba de ADN tiene valor de plena prueba para probar la filiación. Sin embargo, 2 de los encuestados señalaron que no debería ser plena prueba, sino un indicio que se toma en conjunto con las demás pruebas aportadas.

4.5.2. Órgano Judicial

Este sector manifestó que actualmente la prueba de ADN es valorada según la ley de paternidad responsable, como plena prueba en el proceso especial de reconocimiento.

4.5.3. Ministerio Público

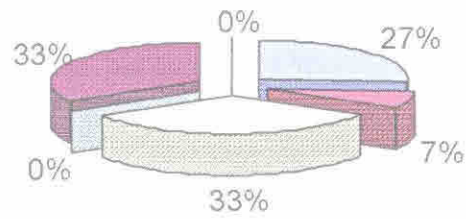
Este sector manifestó que actualmente según la ley de paternidad responsable, los análisis de ADN son valorados por el Tribunal, como una plena prueba, ya que si en el primer análisis, resulta positivo, queda acreditada la filiación paterna.

La información se ve reflejada en la gráfica que detallamos a continuación:

Valor Probatorio

Grafica N° 5

- ☐ A.L. es plena prueba.
- ☒ A.L. no es plena prueba
- ☐ O.J. es plena prueba
- ☐ O.J. no es plena prueba
- ☒ M.P. es plena prueba
- ☐ M.P. no es plena prueba



Fuente: Cuestionarios 1, 2 y 3 dirigido a funcionarios del O.J, M.P y A.L.

CONCLUSIONES

1. El derecho de filiación en nuestro país se rige por los principios de la igualdad de los hijos ante la ley, la verdad biológica y el interés superior de la familia, niños, niñas y adolescentes.
2. La filiación es un vínculo jurídico que viene determinado por el nexo biológico entre padre e hijos, o por una filiación legal.
3. Las pruebas periciales son pruebas que requieren la realización de exámenes científicos y experimentos que apoyen lo que el perito requiere dictaminar.
4. Para cumplir con el objetivo de la prueba pericial, el perito debe conocer el lenguaje y las limitaciones que se tiene con relación al tema en lo científico.
5. Las pruebas periciales no siempre son de certeza absoluta, pues, dependen de factores como los métodos de estudio y parámetros de la comunidad científica.
6. En la actualidad existen restricciones en cuanto a la admisibilidad de las pruebas biogenéticas, ya que se requiere que cumplan con los requisitos de control y calidad que la comunidad científica internacional indica.
7. Existen pruebas físicas o médicas, las cuales son pruebas periciales que realiza un médico especialista en una rama de la medicina, tales como la Urología, la Andrología, y la Ginecología Obstetricia.
8. Las prueba biológicas para la determinación de la filiación, pueden ser las sanguíneas, es decir, hematológicas, de tipo sanguíneo, ABO, M y N, Rheus, sanguíneo P; pruebas basadas en el estudio de las

proteínas, pruebas antropomórficas y pruebas biogenéticas, tales como las de HLA, a nivel serológico o del ADN y la del polimorfismo del ADN.

9. Todas las pruebas mencionadas en el punto anterior, a excepción de la de ADN, son excluyentes de paternidad.
10. Los análisis de ADN resultan ser las pruebas más efectivas y precisas para determinar la filiación, sin embargo, el laboratorio que realice el análisis de ADN, debe cumplir con los protocolos y procedimientos avalados por la comunidad forense internacional, donde el trabajo se encuentre debidamente documentado y con una cadena de custodia.

RECOMENDACIONES

1. Si bien es cierto, fue un gran avance la creación de la Unidad de Análisis Biomolecular del Instituto de Medicina Legal, para que este sea el laboratorio encargado de realizar los análisis de ADN, consideramos que debe crearse una comisión encargada de acreditar y vigilar los controles y procedimientos a seguir en dichos análisis, así como también velar por la confiabilidad de las pruebas de paternidad que se realicen en el Territorio Nacional.
2. La Unidad de Análisis Biomolecular del Instituto de Medicina Legal debe coordinar con el Consejo Técnico de Salud, quienes a su vez deben buscar directrices de la Sociedad Internacional de Hemogenética Forense a fin de contar con los procedimientos, protocolos, los requerimientos y la ayuda necesaria.
3. Una vez que se cuente con la condiciones para que la prueba sea confiable, se podrá legislar sobre una reforma que establezca que ante la negativa de someterse a la prueba, en lugar de tenerse como plena prueba en su contra, se tendrá como una presunción de que es el padre o la madre y por lo tanto, tendrá la carga de la prueba.
4. Corresponde como política de Estado, la capacitación de los científicos que formen parte de la Unidad de Análisis Biomolecular del Instituto de Medicina Legal, a fin de contar con un personal idóneo que puedan realizar estos análisis.
5. Es necesario capacitar a Jueces y a abogados litigantes en la materia, de modo que puedan esclarecerse cualquier duda sobre el

tema y se puedan adoptar de mejor forma los controles que un proceso justo requiere.

CAPÍTULO 5

DECRETO No. () DE 2008

Por el cual se crea y reglamenta el funcionamiento de la Comisión de Acreditación y Vigilancia de los Laboratorios que practican las pruebas de paternidad con marcadores genéticos de ADN y se dictan otras disposiciones.

En la actualidad, y tras un largo periodo de intensa investigación científica, la prueba de ADN se ha convertido en una herramienta imprescindible en la investigación biológica de la paternidad.

En un gran número de casos "la prueba de ADN" se ha convertido en una prueba pericial fundamental para demostrar la paternidad de determinada persona.

Una prueba de tal trascendencia hace necesario el desarrollo de un marco legal adecuado que asegure, entre otros aspectos, su fiabilidad, exigiendo a los laboratorios de genética forense el cumplimiento de una serie de criterios científicos de calidad que han sido establecidos por diversas sociedades científicas de carácter internacional.

Con la creación de la Unidad de Análisis Biomolecular, se incorpora en nuestro país una herramienta científica que coloca a Panamá desde el punto de vista tecnológico, entre los países de Latinoamérica de avanzada tecnología molecular.

En este sentido, debe ser una iniciativa del gobierno, la creación y reglamentación de una Comisión que acredite y vigile a todos los laboratorios que practiquen pruebas de paternidad con marcadores genéticos de ADN, a fin que la misma con directrices de la Sociedad Internacional de Hemogenética Forense, establezcan los procedimientos, protocolos y requerimientos para la realización de la prueba.

Países como Colombia, Guatemala y Costa Rica, han introducido dentro de su sistema legal, instituciones encargadas de acreditar y vigilar los distintos laboratorios que practican pruebas de paternidad con marcadores genéticos, prueba de ello, vemos el Decreto No. 1345 de 2003 que creó el Departamento de Acreditación de Laboratorios de ADN de la República de Guatemala; el Decreto de Gabinete No.498 de 2004, que creó la Comisión Fiscalizadora de Análisis de ADN en la República de Costa Rica; y el Decreto No.1562 de 24 de julio de 2002, que creó y reglamentó el funcionamiento de la Comisión de Acreditación de Laboratorios de ADN de la República de Colombia.

Es entonces, que nuestra iniciativa puede dirigirse de la siguiente manera:

DECRETO No. () DE 2008

Por el cual se crea y reglamenta el funcionamiento de la Comisión de Acreditación y Vigilancia de los Laboratorios que practican las pruebas de paternidad con marcadores genéticos de ADN y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Panamá, en uso de sus facultades constitucionales y legales,

CONSIDERANDO:

1. Que de conformidad con lo establecido en el parágrafo 2° del artículo 7° de la Ley 39 de 2003, el examen de marcador genético o ADN se practicará en el Laboratorio del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público o en el un laboratorio acreditado por este y el Consejo Técnico de Salud, de conformidad con los estándares internacionales.
2. Que en virtud de la creación de la Unidad de Análisis Biomolecular, adscrito al Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, le corresponde al Gobierno Nacional crear y reglamentar el funcionamiento de la Comisión de Acreditación y Vigilancia de los Laboratorios que practicarán las pruebas con marcadores genéticos de ADN para establecer paternidad o maternidad en el territorio nacional, así como las calidades y formas de escogencia de los delegados,

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La Comisión de Acreditación y Vigilancia de los Laboratorios que practican las pruebas con marcadores genéticos de ADN para establecer la paternidad o de que trata el artículo 7° de la Ley 39 de 2003, deberá velar por la confiabilidad de las pruebas que se realicen en el Territorio Nacional, conforme a los procedimientos técnicos, científicos y administrativos, establecidos por la comunidad científica de Genética Forense a nivel internacional.

Artículo 2°. *Conformación.* La Comisión de Acreditación y Vigilancia de los Laboratorios que practican las pruebas con marcadores genéticos de ADN para establecer paternidad del orden nacional, estará integrada por los siguientes miembros:

1. El Director del Instituto de Medicina Legal, quien actuará como delegado del Instituto de Medicina Legal y presidirá la Comisión.
2. El Ministro de Salud, quien actuará como delegado del Ministerio de Salud.
3. Un delegado del Colegio Nacional de Laboratoristas Clínicos (CONALAC).
4. Un delegado del Consejo Técnico de Salud.
5. Un delegado de los Laboratorios Privados que realicen pruebas con marcadores genéticos de ADN para establecer paternidad, seleccionado por el Ministro de Salud, entre los laboratorios que presenten certificado de participación en pruebas de control de calidad expedido por una entidad reconocida en el campo de la genética forense a nivel internacional.

Parágrafo 1°. Los miembros no gubernamentales de la Comisión serán designados para un período de dos (2) años, contados a partir de la fecha de su designación.

Parágrafo 2°. Los requisitos de los delegados de los delegados privados de que tratan los numerales 4 y 5 del presente artículo, serán los siguientes:

- Contar con título profesional de cualquiera de las siguientes profesiones: Biología, Bioquímica, Ciencias de la Salud o su equivalente en Ciencias Biológicas y posgrado en Bioquímica, Genética, Biología, Biología Molecular, Genética de Poblaciones u otros que aporten entendimiento básico fundamental del análisis del ADN para pruebas de paternidad, mediante certificado expedido por institución académica reconocida.
- Experiencia mínima y certificada de tres años en pruebas de paternidad con marcadores genéticos de ADN y/o en métodos de Biología molecular aplicados a identificación humana.

Artículo 3°. *Secretaría Técnica*. El Delegado del Consejo Técnico de Salud, será el Secretario Técnico de la Comisión de Acreditación y Vigilancia de los Laboratorios que practican las pruebas con marcadores genéticos de ADN para establecer paternidad del orden nacional; y ejercerá entre otras las siguientes funciones:

- a) Convocar a reuniones ordinarias y extraordinarias;
- b) Asistir a las reuniones de la Comisión;
- c) Preparar y presentar a la Comisión los documentos que sirvan de soporte para sus decisiones;
- d) Coordinar la realización de los estudios de carácter técnico que sean necesarios para el funcionamiento de la Comisión;
- e) Elaborar las actas y llevar el libro correspondiente;
- f) Registrar, custodiar y archivar la correspondencia de la Comisión y responsabilizarse por su conservación;
- g) Las demás que le asigne la Comisión.

Artículo 4°. *Funciones*. Son funciones de la Comisión de la Comisión de Acreditación y Vigilancia de los Laboratorios que practican las pruebas de ADN las siguientes:

1. Reglamentar los mecanismos mediante los cuales se vigilará y controlará la calidad de las pruebas con marcadores genéticos de ADN para paternidad, que se realicen en el Territorio Nacional.
2. Definir y aprobar las condiciones que deben cumplir los laboratorios que practican las pruebas con marcadores genéticos de ADN para establecer paternidad o maternidad.
3. Vigilar el cumplimiento por parte de los laboratorios que realizan pruebas con marcadores genéticos de ADN para paternidad, de las condiciones definidas para los laboratorios clínicos y de los procedimientos establecidos por la Comunidad Genética Forense a nivel internacional.
4. Informar a las autoridades competentes, sobre las irregularidades detectadas relacionadas con el cumplimiento de las condiciones exigidas, los procedimientos y calidad de las pruebas con marcadores genéticos de ADN para establecer paternidad por parte de los laboratorios, en ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control.
5. Recomendar al Gobierno Nacional, los estudios e investigaciones relacionados con la materia.

6. Resolver las consultas que sobre la materia se formulen.
7. Expedir su propio reglamento de funcionamiento.
8. Determinar el laboratorio de referencia que realizará el Control de Calidad de las pruebas con marcadores Genéticos de ADN para establecer paternidad.

Artículo 5°. *Vigencia.* El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese, comuníquese y cúmplase.

Dado en Panamá, a los () días del mes de () de 2008.

BIBLIOGRAFÍA

I. OBRAS Y TEXTOS

- BERTOLI, De Fourcade, María Virginia y FERREYRA de la Rúa, Angélica. Pruebas Científicas en las Acciones de Filiación. IX Congreso Mundial de Derecho de Familia. Universidad Nacional de Cuyo, Argentina, 1996.
- CAFFERATA NORES, José. La Prueba en el Proceso Penal. Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1986.
- CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tomo III, Editorial de Revista de Derecho Privado, Madrid.
- CORRALES, Hidalgo, Manuel de Jesús. Proceso de Familia. 1ª Edición. Editorial Universitaria, Carlos Manuel Gateazoro. Panamá, 2001.
- CORREA PULICE, Rosaria. Los Dictámenes Periciales Especiales para la Determinación de la Filiación. 1ª Edición. Editorial Universitaria, Carlos Manuel Gateazoro. Panamá. 2000.
- FÁBREGA, Jorge. Teoría General de la Prueba. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez. Bogotá, 1997.
- LÓPEZ DEL CARRIL, Julio. La Filiación. Cooperadora de Derecho, Buenos Aires, 1976.
- PARRA, Jairo. Manual de Derecho Probatorio. 3ª Edición. Editorial Librería del Profesional, Bogotá, 1992.
- PERROT, Abeledo. Banco Genético y el Derecho a la Identidad. Incluye la Ley sobre la Creación del Banco Nacional de Datos Genéticos, Buenos Aires, Argentina, 1988.

SOLÓRZANO NIÑO, Roberto. Medicina Legal, Criminalística y Toxocología para Abogados. Editorial Temis, Bogotá, 1990.

TREJOS, Gerardo. Derecho de Familia Costarricense. Editorial Juricentro, San José, Costa Rica, 1982.

II. ENCICLOPEDIAS Y DICCIONARIOS

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, 1979.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española. Tomo I. Vigésima Edición, Editorial Espasa-Calpe, S.A. Madrid, 1984.

III. ENSAYOS, MONOGRAFÍAS Y ARTÍCULOS

CORREA PULICE, Rosaria. "El desarrollo forense de los análisis de ADN en los Tribunales de Justicia". Revista de Derecho Procesal. Escritos y Propuestas de Profesores Procesalistas. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Panamá, 2001.

RODRÍGUEZ TRINIDAD, Ángel. ADN. "Aclaraciones sobre el Tema". Revista Forum, 1993.

VULLO, Carlos. Polimorfismos del ADN. "Su Aplicación en la Determinación de la Filiación Biológica en Doctrina", Suplemento Coleccionable de Tribuno, Año 1, No. 3.

V. INTERNET

<http://www.cita.es/para/penal>
<http://www.pruebasdepaternidad.info/?cat=6>
<http://www.pruebasdepaternidad.info//p=27>
<http://www.biotech.biotetica.org>
<http://www.lineajuridica.com>
<http://www.todoiure.com.ar>
<http://www.vidahumana.org>

VI. LEGISLACION NACIONAL E INTERNACIONAL

PANAMÁ-LEYES-ESTATUTOS-Código de la Familia de la República de Panamá. Anotado y concordado por José M. Moreno Pujol y Rina Mizrachi. Editorial Mizrachi & Pujol. Panamá, 1998.

PANAMÁ-LEYES-ESTATUTOS- Ley No.39 De 30 de abril de 2003. Por la cual se modifica y adiciona artículos al Código de la Familia, sobre el Reconocimiento de la Paternidad, y dicta otras disposiciones.

PANAMÁ-LEYES-ESTATUTOS-Ley 80 de 23 de noviembre de 1998. Por la cual se crea una base y un banco de datos.

PANAMÁ-LEYES-ESTATUTOS-Ley 100 de 1974. Por la cual se regula el delito de Falsificación de Documento Público.

ARGENTINA-LEYES-ESTATUTOS-Código Civil de la República Argentina y Legislación Complementaria. Editorial La Ley. Buenos Aires, 1981.

COSTA RICA-LEYES-ESTATUTOS-Códigos Civil y Familia de la República de Costa Rica. Colección Leyes, Editorial Porvenir. S.A. 9ª Edición, 1996.

COSTA RICA-LEYES-ESTATUTOS-Proyecto de Código de Procesal de Familia. Ilaud, Poder Judicial, José Rodolfo León Díaz. San José, 1996.

COLOMBIA-LEYES-ESTATUTOS-Código de Procedimiento Civil de Colombia. Jurisprudencia. Doctrina. Comentarios. Concordancia por Luis César Pereira Monsalve, 3ª Edición Actualizada. Medellín, 1991.

ANEXOS

CUESTIONARIO No. 1.

El presente cuestionario va dirigido a funcionarios pertenecientes al Órgano Judicial, específicamente a Juzgados Seccionales de Familia y de la Niñez y Adolescencia del Primer Circuito Judicial de Panamá. El mismo presenta preguntas de carácter abierto.

INDICACIONES: Lea detenidamente el cuestionario, que sigue a continuación y responda tomando en cuenta su experiencia laboral.

1. ¿Cómo la Ley No.39 de 2003 (Ley de Paternidad Responsable) ha influido en la acreditación de la paternidad?

2. ¿Cuáles son las pruebas periciales más utilizadas en los procesos de filiación?

3. ¿Qué razones sustentan el grado de confiabilidad que generan las pruebas de ADN en los procesos de filiación e impugnación de la paternidad?

4. ¿Qué valor probatorio tiene la prueba de ADN en los procesos de filiación en el sistema procesal panameño?

5. Explique si en Panamá se cumple con todos los requisitos exigidos por la comunidad científica internacional para la práctica de los análisis de ADN en los procesos de filiación.

CUESTIONARIO No.2.

El presente cuestionario va dirigido a funcionarios del Ministerio Público, específicamente de las Fiscalías de Familia del Circuito Judicial de Panamá.

El mismo presenta preguntas de carácter abierto.

INDICACIONES: Lea detenidamente el cuestionario, que sigue a continuación y responda tomando en cuenta su experiencia laboral.

1. ¿Cómo la Ley No.39 de 2003 (Ley de Paternidad Responsable) ha influido en la acreditación de la paternidad?

2. ¿Cuáles son las pruebas periciales más utilizadas en los procesos de filiación?

3. ¿Qué razones sustentan el grado de confiabilidad que generan las pruebas de ADN en los procesos de filiación?

4. ¿Qué valor probatorio tiene la prueba de ADN en los procesos de filiación en el sistema procesal panameño?

5. Explique si en Panamá se cumple con todos los requisitos exigidos por la comunidad científica internacional para la práctica de los análisis de ADN en los procesos de filiación.

CUESTIONARIO No.3.

El presente cuestionario va dirigido a los abogados litigantes con experiencia en procesos de familia ventilados en los Juzgados Seccionales de Familia y de la Niñez y Adolescencia del Primer Circuito Judicial de Panamá. El mismo presenta preguntas de carácter abierto.

INDICACIONES: Lea detenidamente el cuestionario que sigue a continuación y responda tomando en cuenta su experiencia laboral.

1. ¿Cómo la Ley No.39 de 2003 (Ley de Paternidad Responsable) ha influido en la acreditación de la paternidad?

2. ¿Cuáles son las pruebas periciales más utilizadas en los procesos de filiación?

3. ¿Qué razones sustentan el grado de confiabilidad que generan las pruebas de ADN en los procesos de filiación?

4. ¿Qué valor probatorio tiene la prueba de ADN en los procesos de filiación en el sistema procesal panameño?

5. Explique si en Panamá se cumple con todos los requisitos exigidos por la comunidad científica internacional para la práctica de los análisis de ADN en los procesos de filiación.
